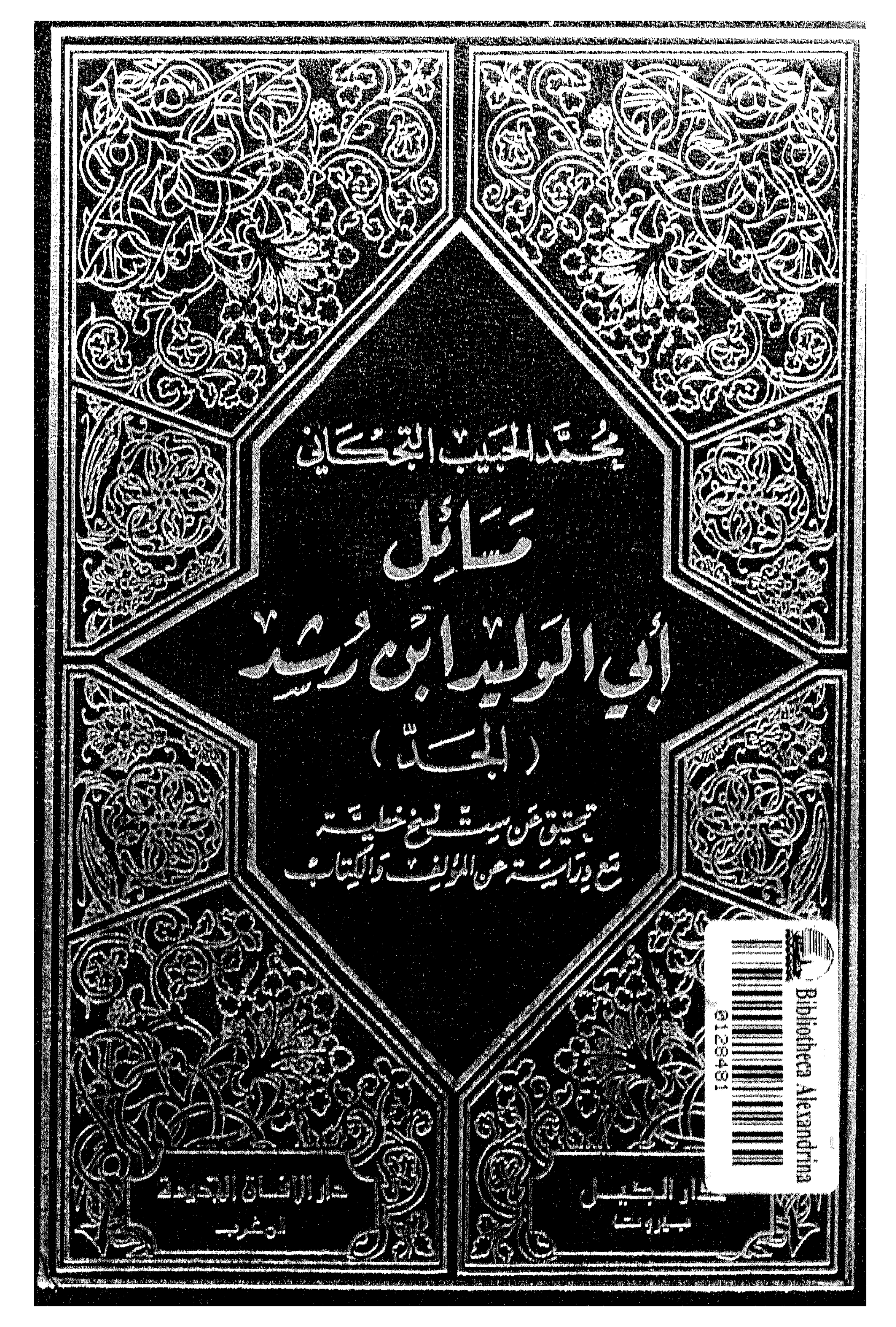

محمد الحبيب التجكاني
مسائل
أبي الوليد ابن رشد
(الجد)
تحقيق عن ست نسخ خطية
مع دراسة عن المؤلف والكتاب
دار الآفاق الجديدة
المغرب
دار الجيل
بيروت
Bibliotheca Alexandrina
0128481






Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

مسائل
أبي الوليد ابن رشد
(الجد)

تحقيق عن ست نسخ خطية
مع دراسة عن المؤلف والكتاب

محمد الحبيب التجكاني
أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية أصول الدين
تطوان - المغرب

المجلد الثاني

دار الآفاق الجديدة
دار الجيل

الطبعة الثانية
1414 هـ ـ 1993 م

[١٦٠] - الغارمون الذين تجب لهم الزكاة

تحصيل[١] القول في الغارمين (الذين[٢]) أوجب الله لهم حقا في زكوات/ المسلمين. املاء الفقيه الامام[٣] الحافظ أبي الوليد ابن رشد[١٧٣] رضي الله عنه.

بسم الله الرحمن الرحيم. اختلف أهل العلم في الغارمين الذين أوجب الله لهم حقا في زكوات[٤] المسلمين، فقيل: هم الذين يتداينون في غير فساد، ولا يجدون قضاء لديونهم. وقيل: هم الذين يتداينون في غير فساد، وان كانوا يجدون قضاء لديونهم.

قال أحمد بن نصر الداودي: فمن قال بهذا القول، أخذ بظاهر قول الله عز وجل «والغارمين[٥]»، وبحديث النبي ﷺ: «لا تحل الصدقة لغني، الا لخمسة: لغاز في سبيل الله، أو لعامل عليها، أو لغارم»، الحديث[٦].

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: والذي أقول به: أن ذلك ليس باختلاف من القول لأن من قال: هم الذين لا يجدون قضاء لديونهم، معناه: أن الذين يجدون قضاء لديونهم لا يكونون من الغارمين، اذا كان يفضل لهم بعد قضاء ديونهم ما يكون غنى لهم.

---

(١) ع: ١٧٤ /ص: ٥٤/ م: ٤٢/.

(٢) من: ع. وفي ب: الذي.

(٣) ع: املاء الفقيه القاضي.

(٤) ص: زكاة.

(٥) سورة التوبة، رقم: ٦٠.

(٦) أخرجه مالك في موطأ يحيى، مرسلا، عن عطاء بن يسار: (الزكاة - رقم ٢٩)، وقد وصله أبو داود، عن أبي سعيد الخدري: (رقم: ١٦٣٦، ١٦٣٧)، كما أخرجه ابن ماجة: (رقم: ١,٨٤١)، وأحمد في المسند: (٤٦٦/١). وتتمة الحديث: «أو لرجل اشتراها بماله، أو لرجل له جار مسكين، فتصدق على المسكين، فأهدى المسكين للغير».

منزلة ما لا يباع في الدين:

فصل، وما لا يباع عليهم في الدين، فلا يجعل قضاء لديونهم باتفاق، وما يباع عليهم في الدين، ولا فضل فيه عما يحتاجون اليه، يختلف هل يجعل قضاء لديونهم أم لا على قولين، وما فيه فضل عما يحتاجون اليه، يجعل قضاء لديونهم باتفاق.

للغريم خمسة أحوال:

فصل، فلا[1] يخلو الغريم، الذي عليه الدين، من خمسة أحوال:

أحدها[2]، أن يكون عليه من الدين مالا وفاء له به على حال، أو ما لا وفاء له به الا ما يباع عليه في الدين، فهذا فقير عديم[3]، يأخذ من الزكاة بحق[4] الفقر، وبحق الدين، قولا واحدا.

والحال الثانية: أن يكون له من الوفاء بدينه ما يباع عليه فيه، ولا فضل فيه عما يحتاج اليه، كدار سكناه، وخادم خدمته، وفرس ركوبه وما أشبه ذلك، مما لا يكون به غنيا، تحرم عليه الزكاة.

فهذا، على القول بأنه لا يجعل ذلك قضاء للدين، يكون من الفقراء الغارمين، فيأخذ من الزكاة بحق الفقر، وبحق الدين، وهو قول ابن القاسم، وروايته عن مالك في المدونة.

وعلى القول بأنه يجعل ذلك قضاء للدين يكون من الفقراء، ولا يكون من الغارمين فيأخذ من الزكاة بحق الفقر خاصة.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: وهذا القول يقوم من المدونة بدليل، وهو القياس، على ما أجمعوا[5] عليه من أن من بيده مال، وعليه دين،

---

(١) م: ولا يخلو.
(٢) ع: احداها.
(٣) ع: غريم.
(٤) ص: بقدر.
(٥) ع: اجتمعوا.

وله دار يسكنها، وخادم تخدمه، (ولا[1]) فضل فيهما، أنه يجعل الدين فيهما، ويزكي ما بيده.

والحال الثالثة: أن يكون له من الوفاء بدينه ما يفضل عما يحتاج اليه في سكناه وخدمته، مثل أن يكون عليه الف درهم، دينا، وله دار وخادم، قيمتها ألفان، تقوم به الألف الواحدة، (لدار أو خادم[2])، فهذا، على القول بأنه لا يجعل مالا فضل فيه عن حاجته قضاء من الدين، يكون من الأغنياء، فلا يأخذ شيئا من الزكاة، وهو قول أشهب، ويقوم من المدونة بدليل، وهو القياس حسبما ذكرناه.

وعلى القول بأنه يجعل[3] ما لا فضل فيه عن حاجته، قضاء من الدين، يجعل الدين في الفضل، فيأخذ من الزكاة بحق الفقر خاصة، وهو الذي يأتي على قول ابن القاسم، وروايته عن مالك في المدونة[4].

والحال الرابعة: ألا تكون[5] له دار ولا خادم، ويكون له ناض، أو عرض للقُنْيَة أو للتجارة، يفي بما عليه من الدين، فهذا[6] يأخذ من الزكاة، بحق الفقر، لأن الدين يستغرق ما بيده من المال.

والحال الخامسة: ألا تكون له دار، ولا خادم، وتكون له ماشية، تجب في عينها الزكاة، فهذا لا يأخذ مِنَ الزكاة، لأنه من أهل الزكاة، اذ لا يسقط الدين زكاة الماشية.

وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

---

(١) من: م. وفي ب: لافضل.
(٢) اقتراح. وفي ب: الواحدة، وخادم. وفي ع، م: لدار وخادم.
(٣) ع: لا يجعل.
(٤) المدونة: (١/٢٩٥).
(٥) ع: يكون.
(٦) م: فهو.

[١٦١] - اثنتا عشرة مسألة من موضوعات مختلفة:

وكتب[١] اليه، رضي الله عنه، أحد الفقهاء المشاورين[٢] بمدينة شلب؛ باثنتي عشرة مسألة، يسأله عنها. ونصها من أولها الى آخر حرف فيها.

الجواب - أوجب الله لك رضاه، وبلغك في الدارين أبلغ ما ترغبه وتتمناه - في المسائل التي يأتي السؤوال فيها[٣] بعد هذا ان شاء الله تعالى.

[١] - قسمة الأرض الشعراء بين أهل قرية:

الشعراء تكون لأهل قرية يريدون قسمتها، ولا يعلمون لما لهم من [١٧٤] عمارة القرية أصلا الا ما بيد كل واحد منهم من العمارة، كيف/ تقسم بينهم؟ وما معنى قوله في «الواضحة»: «قسم بينهم على عدد جماجمهم[٤]، ولا يلتفت الى من كثر بياضه أو قل»؟.

[٢] - اعتداء على حصة شريك في أرض الزراعة:

من تعدى على حصة رجل من أرض مشتركة بينهما، فزرعها، ولم يخرج إبان الزراعة[٥]، ما الواجب للمعتدى عليه منهما؟.

[٣] - الحلف بالإيمان اللازمة على عدم تنفيذ عقد الزواج:

من أنكح ابنته من رجل، ثم جرى بينهما خلاف، فحلف والدها بالايمان اللازمة: ان كانت (له[٦]) بامرأة، ان جعلت (فيها[٧]) الا

---

(١) ع: ١٧٥/ر: ٢٤/ق ٢٠٩/.
(٢) ر: قال الفقيه الأجل، الامام الأوحد، أبو الوليد محمد بن رشد، رضي الله عنه كتب الى بعض فقهاء شلب، من مشاوريها.
(٣) ر: بها.
(٤) م: جماعاتهم.
(٥) ع: الزريعة.
(٦) من: ع، ر.
(٧) من: ع، ر، م.

الرمح. وكان للحالف زوجة (فبارأها[1]) مخافة الحنث، ثم انه أجبر على ابراز ابنته الى زوجها. هل تنفعه المباراة أم لا » وما هي من مسألة المدونة: «لو كنت حاضرا لفقأت عينه»، ومسألة العتبية: «لو شققته لشققت (جوفه[2]) »؟.

[٤] - حيازة بعض المتصدق به:

من تصدق على ابنه، المالك لأمره، بملك له في قرية، مع دار له بها، فحوّزه الملك، ولم يحوزه الدار، وعقد له عقداً تضمن (تحويز[3]) الملك، وأن الدار استغنى عن حيازتها، لكونها تبعا للملك، وسكن المتصدق الدار حتى مات، هل تكون الدار داخلة في الصدقة أم لا؟.

[٥] - شهادة الخاطب على النكاح:

من شهد في عقد نكاح كان فيه خاطبا، هل تجوز شهادته أم لا؟

[٦] - شرط الموصي أن تنفذ وصيته دون تدخل قاض أو حاكم

من أوصى بوصية أو بفكاك أسارى، أو غير ذلك من وجوه البر، وجعل تنفيذ الوصية الى رجل أجنبي، أو لوارثه، وشرط في تنفيذ وصيته: «دون (مشاورة[4]) قاض، ولا تعقب حاكم». هل لأحد من الحكام نظر في شيء مما يفعله المنفذ، وارثا كان أو أجنبيا[5]، وقد شرط الموصي (للوصي[6]) ما تقدم ذكره، أم لا؟ وهل يفترق الوارث في ذلك من الأجنبي؟.

---

(١) من: ع، ر، ق. وفي ب: فبان لها.

(٢) من: ق، ع، م، ر. وفي ب: جويه.

(٣) من: ص، ر، م. وفي ب: يجوز.

(٤) من: ق، ع، ر. وفي ب: مساومة.

(٥) م: أو غير وارث.

(٦) من: ع.

[٧] - طلب أكثر من شاهدين في الابراء أو في البيع

من دفع الى رجل حقا، كان له عليه، أو باع منه شيئا، فطلب الدافع من المدفوع اليه، أو المبتاع البائع أن يشهد له بذلك، فأشهد له شاهدين، عدلين، وأبى أن يشهد له غيرهما، وأراد صاحبه الاستكثار من البينة، هل يلزمه أن يشهد له أكثر من الشاهدين أم لا؟

[٨] - مركب مشترك يسافر به من بر الأندلس الى بر المغرب:

مركب بين رجلين في بر الأندلس أراد السفر به الى بر العدوة، ولأحدهما ما يحمل فيه حصته، وليس للثاني ما يحمل في حصته، ولا وجد كراء، هل له ان يأخذ من شريكه نصف كراء ما يحمل، أم لا؟.

[٩] - تنازع موطنين على تركة

من مات في بلد، وتخلف فيه وفي بلد آخر، مالا، وليس له وارث غير جماعة المسلمين، وليس أحد البلدين له وطنا، فأراد صاحب البلد الذي مات فيه الرجل، أخذ المال الذي تخلفه، في البلد الثاني، ومنعه صاحبه، هل له ذلك أم لا؟ وكيف ان كان البلد الذي مات فيه وطنا له، فأراد[١] صاحبه أخذ المال الذي في غير بلده، أو كان البلد الذي لم يمت فيه وطنا له، فأراد صاحبه أخذ المال، الذي تخلفه الميت في البلد الذي مات فيه، هل له ذلك أم لا؟

[١٠] - طلب رهن السلعة في دين حال

من كان لَهُ على رجل دين حال، وللغريم سلعة يمكن بيعها مسرعاً[٢]، فطلب صاحب الدين بيع السلعة، وطلب المديان ألا تفوت عليه سلعته، وأن يضع السلعة رهنا، ويؤجل[٣] أياما، ينظر فيها، في الدين، هل له ذلك، ام لصاحب الدين بيع السلعة؟.

---

(١) م، ع. وأراد.

(٢) نقلها مبارة في شرحه على التحفية (٢٤٩/٢).

(٣) م: وتؤجل.

[١١] - الادعاء على قوم بافساد زرع

من كان له زرع، أو شجر، في موضع من المواضع، وهو ساكن به[١] أو غير ساكن فيه، وجد في زرعه، أو شجره، فسادا، وفي الموضع المذكور قوم ساكنون، فسألهم صاحب الزرع عمن أفسد زرعه، أو شجره، فأنكر كل واحد منهم أن يكون الفساد من قبله، وبعضهم أقرب الى موضع الفساد من بعض، أو كلهم في القرب سواء، (وقال[٢]) بعضهم عن بعض: ان الفساد من (قبله[٣])، وقال الآخرون: بل هم المفسدون، (أو اجتمع[٤]) أكثرهم على أقلهم، أو على واحد منهم، فشهدوا عليهم، أو عليه، وهم في ذلك عدول، أو غير عدول. ما الواجب في ذلك؟

[١٢] - رجوع الزوجة بما اغتل الزوج من املاك السياقة

رجل توفي، وترك زوجة ذات أب، كان قد ساق لها عند عقد نكاحه معها مالا، ودارا، واغتل[٥] المال، وسكن الدار ثلاثة عشر عاما، منذ ابتنى بها الى أن مات عنها، فقامت الزوجة بعد موته طالبة لغلة المال، وكراء الدار، هل لها الغلة والكراء جميعا للمدة كلها، أم ليس لها شيء (منها[٦])؟. أو هل لها ذلك للمدة[٧] التي تحمل (فيها[٨]) على السفه، وليس لها ذلك للمدة التي تحمل فيها على الرشد؟ أو هل يفترق سكنى الدار في ذلك من اغتلال المال أم لا؟

---

(١) م: فيه.
(٢) من: ر. وفي ب. أو قال.
(٣) من: م. وفي ب: قبلهم.
(٤) من: ق، ع، ر، م، ص. وفي ب: واجتمع.
(٥) م: فاغتل.
(٦) من: ر وفي ب: منهما.
(٧) م: في المدة.
(٨) من: ق، ص، ع، م. وفي ب: عليها.

بين لنا الواجب في ذلك كله بيانا شافيا، مأجورا مثابا، مشكورا ان شاء الله تعالى.

[١٧٥] فأجاب، وفقه الله، على ذلك/ بهذا الجواب[١]: قرأت - أقر الله بكل صالحة عينيك، وأحسن على طاعته عونك - المسائل التي ذكرتها في هذه الكراسة، ووقفت عليها.

[١]

فأما المسألة الأولى منها، وهي مسألة الشعراء*، فالحكم فيها:

عند الاتفاق على السهام

اذا اتفق أهل القرية على قسمتها، أن يقتسموها على (أصل[٢]) أسهام القرية في القديم قبل أن تقسم، لا على قدر ما بيد كل واحد منهم من أرضها، اليوم، اذا اتفقوا على السهام.

عند الاختلاف على السهام:

وان اختلفوا فيها، فقال بعضهم: لي منْ (أصل[٣]) القرية كذا وكذا، وقال بعضهم لي منها كذا وكذا؛ مثل أن يكونوا ثمانية. فيقول أحدهم: لي ثلاثة أرباعها، ويقول الثاني: لي ثلثها، ويقول (الثالث[٤]): لي نصفها، ويقول الرابع: لي ثلاثة أثمانها، ويقول الخامس: لي ثلثها، ويقول السادس: لي ربعها، ويقول السابع: لي سدسها، ويقول الثامن: لي ثمنها، فإنها تقسم بينهم على ستة وسبعين سهما: لمدعي ثلاثة الأرباع ثمانية عشر سهما، ولمدعي الثلثين ستة عشر سهما، ولمدعي النصف اثنا عشر سهما، ولمدعي ثلاثة الأثمان تسعة أسهم، ولمدعي الثلث ثمانية أسهم.

(١) ر: قال الفقيه المشاور ابو الوليد: فاجتبه بان قلت.
ص: ١٢٨/م. ٢٣٦.
(٢) ع، ص، ر، م، ق. وفي ب: على أسهام.
(٣) ص، ع، ر، م، ق. وفي ب: من أهل.
(٤) من: ص، م. وفي ب: الثالثة.

ولمدعي الربع ستة أسهم، ولمدعي السدس أربعة أسهم، ولمدعي الثمن ثلاثة أسهم، بعد يمين كل واحد منهم على دعواه، أو نكولهم جميعاً عن الايمان.

عندما ينكل البعض:

وان حلف بعضهم، ونكل بعضهم عن اليمين، اقتسم الحالفون الشّعْراء بينهم، بالخاصة[1]، على قدر (دعاويهم[2]) التي حلفوا عليها، ولم يكن لمن نكل شيء، الا أن يفضل عما ادعوه فضل، فيكون الفاضل بين الناكلين، على حسب دعاويهم.

أمثلة:

(١) - مثال ذلك: أن يحلف مدعي النصف ومدعي الثلث، ومدعي الربع، وينكل الباقون، فإن الحالفين يقتسمون الشعراء، على ثلاثة عشر سهما: لمدعي النصف ستة أسهم، ولمدعي الثلث أربعة أسهم، ولمدعي الربع ثلاثة أسهم، ولا يكون للناكلين شيء.

(٢) - ولو حلف مدعي النصف، ومدعي الربع، ونكل الباقون، أخذ النصف مدعي النصف، والربع مدعي الربع، واقتسم الناكلون الربع الباقي بينهم، على قدر دعاويهم، فيكون بينهم على ثمانية وخمسين جزءاً: لمدعي ثلاثة الأرباع ثمانية عشر جزءا، ولمدعي الثلثين ستة عشر جزءا، ولمدعي الثلث ثمانية أجزاء، ولمدعي السدس أربعة أجزاء، ولمدعي الثمن ثلاثة أجزاء، ولمدعي ثلاثة الأثمان تسعة أجزاء، ولا شيء في الشعراء لمن لم يدع من أصل القرية (سهما[3]) مسمى، وأقر أنه انما ابتاع منها أحقالاً بأعيانها، أو وهب له منها مواضع بأعيانها، معلومة.

---

(١) ص: بالمساحة.

(٢) من: ع، ر، م. وفي ب: دعواهم.

(٣) من: ص، ع، ر. وفي ب منها.

القسمة على الجماجم

وانما تقسم الشعراء بينهم على (قدر[1]) جماجمهم في وجهين:

أحدهما: - أن يدعي كل واحد منهم جميع الشعراء لنفسه. فيحلفون ويقسمونها بينهم على السواء، كالثوب بأيدي جماعة، يدعيه كل واحد منهم لنفسه.

والثاني: أن يدعوا أن الشعراء لهم، ومن حق قريتهم، ويقول كل واحد منهم: لا أعلم كم حقي منها.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٢] *

وأما المسألة الثانية، وهي السؤال عمن تعدى على حصة رجل من أرض مشتركة بينهما، فزرعها، ولم يخرج ابان الزراعة، مَا لواجب للمعتَدَى عليه منها، (مسألة[2]) مختلف فيها، قيل: ان الشركة بينهما شبهة، توجب أن يكون الزرع لزارعة، ويكون عليه كراء حصة شريكه من الأرض، وهو قول ابن القاسم في سماع عيسى من كتاب الشركة.

وقيل: إنه لا شبهة له في ذلك وهو كالمتعدي في (زراعة[3]) أرض رجل، لا شرك له فيها[4] فيكون له نصيبه من الأرض يزرعه، ولا يجوز له أن يسلمه لشريكه، الذي زرعه، ويأخذ منه الكراء، لأنه يدخله بيع الزرع قبل أن يبدو صلاحه، اذ قد استوجبه.

وهذا ان كان لم ينبت، لأنه مستهلك، اذ لا يقدر على (جمع

(١) من: ص. وفي ب: عدد.
(٢) من: ع، ر، م.
(٣) من: م. وفي ب: زريعة.
(٤) ع: فيه.
(*) ص: ٢١٨/م: ٢٢١.

حبه[1]) من الفدان وكذلك ان كان قد نبت ولا منفعة له فيه ان قلعه. ولو كان له فيه منفعة، لوجب أن (تقسم[2]) الأرض بينها، فيقلع المتعدي زرعه من حصة شريكه، ويسلمها اليه، فيزرعها لنفسه، أو يدع.

وهذا الذي يأتي على ما في قياس ما في/ سماع سحنون من كتاب [١٧٦] المزارعة.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣] ★

وأما المسألة الثالثة، وهي السؤال عمن أنكح ابنته من رجل، ثم جرى بينهما كلام، فحلف والدها بالايمان اللازمة: «ان كانت له بامرأة، ان جعلت فيها الا الرمح»، وكانت للحالف زوجة، فباراها، مخافة الحنث، ثم انه أجبر على إبراز ابنته الى زوجها[3]، هل تنفع المبارة أم لا، وما هي من مسألة المدونة: «لو كنت حاضرا لفقأت عينه[4]»، ومسألة العتبية: «لشققت جوفه».

لا يلزم من حلف بتلك الايمان طلاق الزوجة

فالجواب فيها: أنها ليست من مسألة المدونة والعتبية بسبيل، لأنه لما حلف بما حلف به، بعد أن عقد نكاحها، دلَّ على أنه انما أراد ألا يبني الزوج بها الا أن يغلب على ذلك، بعد أن يمنع منه بالمحاربة على ذلك بالرمح، فإذا بارأ امرأته، ثم أبرزها الى زوجها، وامرأته ليست في

---

(١) من: ع، ر، ق، م. وفي ب: جميع ما فيه من الفدان.

(٢) من: ق، ر. وفي ب: يقسم.

(٣) م: لزوجها.

(٤) «قال: وسئل مالك عن رجل كان بينه وبين رجل شر، وكان لأحد الرجلين أخ، فلقي أخوه الذي نازع أخاه، فقال: قد بلغني الذي كان بينك وبين أخي أمس، وآمرأته طالق البتة، ان لم يكن، لو كنت حاضرا لفقأت عينك.

قال مالك: أراه حانثا، لأنه حلف على شيء لا يبر فيه ولا في مثله» (المدونة – ٥/٣).

(★) ص: ٦٨/م: ٧٢.

عصمته، لم يلزمه فيها طلاق. الا (أنه[١]) يحنث في سائر ما يلزم في الايمان اللازمة. وفي رسم النذور، من سماع أصبغ، من كتاب الايمان بالطلاق: بيان هذا، في أول مسألة منه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٤] *

وأما المسألة الرابعة، وهي السؤال عمن تصدق على ابنه المالك لأمره، بملك له في قرية مع دار (له[٢]) بها، فحوزه الملك، ولم يحَوِّزه الدار، وعقد له عقداً تضمن تحويز الملك، وأن الدار استغنى عن حيازتها لكونها تبعا للملك، وسكن المتصدق الدار حتى مات، هل تكون الدار داخلة في الصدقة:

فالجواب (عن[٣]) ذلك أنها داخلة في الصدقة، إذ لا فرق بين أن يتصدق عليه بدارين، فيحوزه احداهما ويسكن الأخرى، حتى يموت فيها وهي تبع للتي حوزه اياها[٤]، وبين أن يتصدق بملك أو دار، فيحوزه الملك، ويسكن الدار حتى يموت فيها، وهي تبع للملك الذي حوزه اياه.

وقد قال ابن زرب، رحمه الله، فيمن تصدق على ابنته البكر بنصف جميع ماله، وله عقار وثياب، ودار، (ودواب[٥]) وعين: إن الصدقة تجوز لها فيما سكن من الدور، وما لَبِسَ من الثياب، وفيما كان له من النّاضّ، اذا كان ذلك كله تبعا لما لم يسكنه، ولا لبسه من العقار

---

(١) من ر. وفي ب: أن يحنث.

(٢) من ع، ر.

(*) ص: ١٤٠/م ٢٨١.

(٣) من: ص، ق. وفي ب:ذلك.

(٤) ع: اياه.

(٥) من: ع.

والعروض، والحيوان، وهو بين اذ لا معنى للاعتبار بكون[1] ما سكن من جنس ما حوز أو من غير جنسه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٥] ★

وأما المسألة الخامسة، وهي السؤال عمن شهد في عقد نكاح، كان فيه خاطبا، هل تجوز شهادته أم لا: فالجواب في ذلك أن شهادته (فيه[2]) جائزة، اذ ليس في ذلك وجه من وجوه (التهم[3]) القادحة في الشهادات.

وبالله (تعالى[4]) التوفيق، لا شريك له.

[٦] ★

وأما المسألة السادسة، وهي السؤال عمن أوصى بوصية أو بفكاك أسارى، أو غير ذلك من وجوه البر، وجعل تنفيذ الوصية الى رجل أجنبي، أو لوارثه[5]، وشرط في تنفيذ وصيته: «دون مشورة قاض، ولا تعقب حاكم»، هل لأحد من الحكام، نظر في شيء مما يفعله المنفذ، وارثاً كان أو أجنبيا، وقد شرط الموصي ما تقدم ذكره، أم لا، وهل يفترق في ذلك الوارث من الأجنبي؟

فالجواب عن ذلك: أن شرط الموصي عامل، نافذ، في أنه لا يجوز، لحاكم ولا قاض، أن يتعقب شيئاً من ذلك، ولا ينظر فيه، كان المتولي لذلك وارثا، أو أجنبيا، لقول الله عز وجل: «فمن بدله بعد ما سمعه

---

(١) ر: لكون.

(★) ص: ١٨٥/م: ١٩٠.

(٢) من: ر. وفي ب: فيها.

(٣) من: ق، ع. وفي ب. التهمة.

(٤) من: ع.

(★) ص: ١٦٨/م: ٢٥٣.

(٥) ع. لوارث.

فإنما اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم[١] ».

واذا لاحق له في ذلك، وانما الكلام في ذلك للورثة، فإن كانت الوصية مما تبقى[٢] لهم فيها منفعة، كالعتق وشبهه، كان لهم أن يقوموا في ذلك حتى يعلموا أن الوصية قد نفذت كان المنفذ لها وارثا أو أجنبيا، وان كانت مما لا تبقى[٣] لهم فيها منفعة كالصدقة وشبهها، فلا قيام لهم في ذلك الا أن يكون المنفذ لها وارثا؛ مخافة ألا ينفذ ذلك، ويأخذه لنفسه، فتكون وصية لوارث.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٧] *

وأما المسألة السابعة، وهي السؤال عمن دفع الى رجل حقا كان له عليه، (أو باع[٤]) منه شيئا، فطلب الدافع المدفوع (اليه[٥]) أو المبتاع البائع، أن يشهد له بذلك، فأشهد له شاهدين عدلين، وأبى أن يشهد له غيرهما، وأراد صاحبه الاستكثار/ من البينة، هل يلزمه أن يشهد له أكثر من الشاهدين أم لا. [١٧٧]

فالجواب عن ذلك: انه لا يلزمه أن يشهد له أكثر من شاهدين، عَدْلَيْن، لقول الله تعالى: وأشهدوا شهيدين من رجالكم[٦] ». الآية.

وهذا[٧] اذا كانا مبرزين[٨] في العدالة، يمكن الاشهاد على شهادتهما،

(١) سورة البقرة - رقم: ١٨١.
(٢) ع: يبقى.
(٣) ع: يبقى.
(*) ص: ١٦٨/م: ٢٥٣.
(٤) من ع:. وفي ب: وباع.
(٥) من: ع.
(٦) سورة البقرة. رقم: ٢٨٢.
(٧) ع: هذا.
(٨) العدل المبرز هو الذي يفوق أقرانه صلاحا أو فضلا، ويجرح فقط بالعداوة، والقرابة (شرح ميارة على التحفة - (١/٥٤).

إن أراد أن يحصن لنفسه مخافة الموت أو المغيب، أو النسيان.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٨] *

وأما المسألة الثامنة، التي بعدها، وهي مسألة المركب بين الشريكين، فالجواب فيها: أن الذي لم يجد لحظه من المركب كراءً، ولا كان له ما يحمل فيه، أن يأخذ من شريكه كراء حصته، لما حمل فيه، وله أن يمنعه من السفر به لنفسه خاصة، حتى (يواجبه[١]) على كراء يتفقان عليه، أو ينفصلا عن الشركة في المركب ببيعه واقتسام ثمنه، أو (تقاومه[٢]) فيما بينهما ان أحبّا.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٩] *

وأما المسألة التاسعة، التي بعدها، وهي مسألة من مات في بلد، وتخلف فيه، وفي بلد آخر مالا، فالجواب فيها: أن عامل الموضع، الذي فيه استيطان المتوفي، أحق بقبض ميراثه[٣]، مات فيه أو في غيره، كان له مال فيه، أو في سواه من البلاد.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٠] *

وأما المسألة العاشرة، وهي السؤال عمن كان له على رجل دين حال، وللغريم سلعة يمكن بيعها مسرعا، فطلب صاحب الدين، بيع السلعة،

(١) من: م، ر، ع، ق، ص . وفي ب: بواجب.
(٢) من: م. وفي ب: أو يقاومه.
(*) ص: ١٩١/م: ١٩٤.
(*) ص: ١٢٤/م: ١٥٠.
(*) ص: ١٩٤/م: ٩٧.
(٣) ر: ميراث من مات فيه.
(*) ص: ١٩٥/م: ٢٠٩.

وطلب المديان ألا تفوت عليه سلعته، وأن يضع السلعة رهنا، ويؤجل أياما ينظر فيها في الدين، هل له ذلك أم لصاحب الدين بيع السلعة؟

فالجواب فيها: أن من حقه أن يجعل السلعة رهنا، ويؤجل في احضار المال بقدر قلته وكثرته، ومالا يكون فيه ضرر على واحد منهما، على ما يؤدي اليه اجتهاد الحاكم في ذلك.

فهذا الذي جرى به القضاء، ومضى عليه العمل، وهو الذي تدل عليه الروايات عن مالك وأصحابه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١١] ★

وأما المسألة الحادية عشرة: وهي مسألة دعوى الافساد في الزرع والثمرة، فالجواب فيها:

أنه لا يلزم الفساد من قرب منه ولا من بَعُدَ، الا بشهادة شاهدين عدلين.

فإن شهد بالفساد بعضهم على بعض، جازت شهادتهم عليها. وان[١] قال المشهود عليهم بالفساد، بعد أن شهد عليهم به: ان الشهود هم المفسدون، لم يلتفت الى قولهم، وان كانوا عدولا؛ لأنهم في شهادتهم بعد الشهادة عليها، يدرأون عن أنفسهم، ولا تجوز في شيء من ذلك، ولا فيما سواه شهادة غير العدول.

وبالله (تعالى[٢]) التوفيق، لا شريك له.

[١٢] ★

---

(١) م: فان.

(٢) من: ع.

(★) ص: ٢١٧/م: ٢٠٠.

(★) ص: ١٣٣/م: ١٥١.

وأما المسألة الثانية عشرة، وهي آخر المسائل التي سألت عنها، فالجواب فيها: أن للمرأة الرجوع في مال زوجها، بما اغتل مما ساقه اليها، قبل ان تملك أمر نفسها، وبعد أن ملكت أمر نفسها.

وأما سكناه معها في الدار التي ساق اليها، فلا كراء لها عليه (فيه[1])، الا للمدة التي لم تخرج فيها من الولاية، على ما جرى به العمل، في أحد قولي ابن القاسم في المدونة.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

(قاله محمد بن رشد، رضي الله عنه[2]).

[١٦٢] - حول قول مالك في الموطأ: أدنى الوتر ثلاث

وسأله[3]، رضي الله عنه، بعض الأصحاب عن هذه المسألة، ونصها من أولها الى آخرها:

نازع - يا سيدي، ومن أبقى الله نفعه - بعض الأصحاب في قول مالك في موطئه:

«أدنى الوتر ثلاث»، (وقال[4]:) انها كلها سنة مؤكدة، الا الركعة الآخرة منها، ولم يحفل بقول مالك في المدونة[5]، ولا بقول ابن القاسم وغيره، في غيرها.

وأرغب أن تبين قول مالك، ومذهبه، وان كانت الثلاث، على ما زعم القائل، كلها سنّة (مُؤكدة[6]) (أوْان[7]) كانت السنة المذكورة انما

(١) من: ع، ر، م.

(٢) من: ر.

(٣) م: ٢٧/ع: ١٧٩/ف: ٢١٣ /ص: ٢٣.

(٤) من: ع، م. وفي ب: وقيل.

(٥) «لا ينبغي لأحد أن يوتر بواحده، ليس قبلها شيء، لا في حضر، ولا في سفر، ولكن يصلي ركعتين، ثم يسلم، ثم يوتر بواحده». (المدونه - (١٢٦/١).

(٦) من: ق، م.

(٧) من: ع. وفي ب: وان كانت.

هي الركعة الآخرة[1]، والركعتان رغيبتان، كالركعتين قبل الظهر وبعدها، وقبل العصر، وبعد المغرب، وقبل العشاء وبعدها، وقيام الليل، وما جرى مجراها مما جاءت فيها الآثار، واشرح ذلك، ففي قولك المقنع والرضا، مأجورا مشكورا، ان شاء الله تعالى، والسلام عليك.

الوتر ركعة واحدة لدى مالك:

فأجاب، أدام الله توفيقه، على ذلك بهذا الجواب: تصفحت يا سيدي، أعزك الله بطاعته، وتولاك بكرامته، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

[١٧٨] ومذهب مالك، رحمه/ الله، أن الوتر ركعة واحدة عقب[2] شفع، أدناه ركعتان، على ما روي عن النبيﷺ، من رواية ابن عمر، أنه قال: «صلاة الليل مثنى مثنى، فاذا خشي أحدكم الصبح، صلى ركعة واحدة، توتر له ما قد صلى[3]» ومعنى قوله في الموطأ: «أدنى الوتر ثلاث»، أي أدنى صلاة الليل، التي آخرها (صلاة[4]) الوتر، ثلاث، وذلك بين من ارادته، لأنه كره ما روي من أن سعد بن أبي وقاص كان يوتر (بعد[5]) العتمة بواحدة، فقال: «ليس العمل على هذا عندنا، ولكن أدنى الوتر ثلاث[6]»، أي: أدنى ما ينبغي للرجل أن يصلي من الليل ثلاث ركعات.

وانما كره له ذلك لتركه الفضيلة جملة، مع ما روي من أن

(١) ص: الأخيرة.
(٢) ع: عقيب.
(٣) أخرجه مالك في موطأ يحيى: (كتاب صلاة الليل رقم ١٣) وأخرجه البُخاري في الصحيح: (٦١٢/٢)، ومسلم: (رقم: ٧٤٩).
(٤) من: ص.
(٥) من: ص.
(٦) الموطأ برواية يحيى، (كتاب صلاة الليل - رقم: ٢١).

رسول الله، ﷺ «نهى عن البتَيْرَاء[1]»، وهي ركعة واحدة، لا صلاة من الليل قبلها.

فالركعتان قبل الوتر عند مالك من صلاة الليل، وهي فضيلة، أدنى مرتبة من السنة، وأعلى مرتبة من النافلة، التي لا تختص باسم الفضيلة، نحو الركعتين قبل الظهر، وبعدها، وقبل العصر، وبعد المغرب، وقبل العشاء، وما أشبه ذلك من النوافل، التي لا تسمى فضائل، ورغائب، وذلك أن الصلاة تنقسم على خمسة أقسام:
فرض على الأعيان، وفرض على الكفاية، وسنة، وفضيلة[2]، ونافلة[3].

الوتر ثلاث لدى الحنفية

ومن أهل العلم من ذهب الى أن الوتر ثلاث، يفصل بين (الاثنتين[4]) والواحدة (بسلام[5])، ومنهم من ذهب الى أن الثلاث كصلاة المغرب، وذلك كله خلاف مذهب مالك ومذهبه، على ما بيناه، وهو الصواب. وقول من ذهب الى أن الوتر ثلاث، يفصل بين (الاثنتين[6]) والواحدة بسلام أضعف الأقوال، لأن السلام يفصل بين الركعتين والركعة ويصيّرها صلاتين، والوتر انما هو صلاة واحدة، باجماع، لقول النبي، ﷺ: «ألا ان الله زادكم صلاة الى صلاتكم، ألا وهي

---

(١) أخرجه ابن عبد البر في التمهيد عن عثمان بن محمد، من طريق ابي سعد الخدري بلفظ: «نهى رسول الله، ﷺ، عن البُتَيْرَاء، أن يصلي الرجل واحدة يوتر بها».
قال ابن عبد الحق في «الأحكام»: الغالب على حديث عثمان بن محمد هذا، الوهم.
وقال النووي: حديث النهي عن البتراء ضعيف مرسل.
(نصب الراية - (١٢٦/٢، ١٧٣).

(٢) الفضيلة أو الرغيبة: ما دوام النبي، ﷺ، على فعله باعتباره غير واجب.

(٣) النافلة: ما قرر الشارع أن في فعله ثوابا، من أن يأمر بفعله، ومن غير ان يداوم الرسول، ﷺ، على فعله.

(٤) من: م. وفي ب: الاثنين.

(٥) من: ص.

(٦) من: م. وفي ب: الاثنين.

الوتر[1] »، فهو إما ركعة واحدة، على ما ذهب اليه مالك، واما ثلاث ركعات تباعا، كصلاة المغرب، على ما ذهب اليه أهل العراق، فلا يصح أن يتأول على مالك مثل هذا القول الضعيف، الشاذ، الخارج عن الأصول، من قوله: «ولكن أدنى الوتر ثلاث».

قال أبو الوليد، رضي الله عنه[2]: ولو قلنا إن الثلاث[3] كلها وتر، لقوله فيها: انها أدنى الوتر، لوجب أن نقول في الزيادة عليها، إنها وتر أيضا، لكونها أعلى من[4] الثلاث، وذلك خلاف الاجماع، فلا يصح من التأويل على مالك في قوله الا ما قلناه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٦٣] - محاسبة قاض عن أملاكه لوجود التهمة

وكتب[5] اليه، رضي الله عنه، بسؤال، فوقه نسخة عقد ثابت، على أحد قضاة الأندلس، استغنينا عن اثبات ذلك هنا، وكتبنا الجواب عليه.

تصفحت سؤالك، ونسخة العقد الواقعة فوقه، ووقفت على ذلك كله.

واذا ثبت العقد المذكور عند الفقيه القاضي، وفقه الله، بخطاب من يرضى، ويثق بقوله وَعَدْلِهِ من الحكام، فالواجب أن يعزل عن الأحكام، وترد أقضيته كلها، ثم يعذر بعد ذلك اليه في العقد المذكور، فإن كان له فيه مدفع يدعيه، سمع منه، ونظر فيه بواجب الحق، وان لم يكن له فيه مدفع أخرج من يده جميع ما تضمنه من أنه تسور عليه

---

(١) أخرجه في المسند أحمد: (١٨٠/٢) عَنْ عمر بن شعيب عن أبيه عن جده، وفي (٢٤٢/٥)، عن معاذ ابن جبل. انظر طرق الحديث وصيغه المختلفة في (نصب الراية - (١٠٨/٢).

(٢) العبارة ساقطة من: ع.

(٣) ع: الثلاثة.

(٤) ص: لكونها من.

(٥) م: ١٦٤ /ق: ٢١٤ /ص: ٢٨١ /ع: ١٨٠.

من أرض بيت (مال[1]) المسلمين، حيثما كان، على ما يحده الشهود، ويحوزونه، ولم يكن له فيما بناه فيها من الحوانيت، والفندق، والبرج، الا قيمة البنيان منقوضا، وقضي عليه بقيمة الموضع الذي أدخله في الحمام، الذي ابْتَنَاهُ لنفسه، وبقيمةُ ما أفسد من الأرض بالساقية التي فتح فيها الى رحاه، وبقيمة الرحا، التي قطع الماء عنها، وَهَدَمَهَا، وغير أثرها، وشكلها، وطمس مكانها، وأغرم، أيضا، جميع ما تضمنه العقد من أنه قبضه من الأعشار، والزكوات والمعونة، وبسط الحق بينه وبين كل من ادعى عليه حقا، يطلبه به في وجه من الوجوه، ولا شيء عليه في الأفران، التي نقصت قيمة كرائها، بما أحدث عليها من الأفران؛ اذ ليس ذلك من الضرر، الذي يجب قطعه، عند أهل العلم وما بقي بيده، بعد هذا كله، مما اكتسبه في ولايته ترك له، الا أن يثبت أنه كان عديما فقيرا يوم/ ولي الأحكام لا مال له في علم من شهد بذلك. [١٧٩]

وبالله (تعالى[2]) التوفيق، لا شريك له.

[١٦٤] - من كتاب «مشكل الآثار» للطحاوي:

حول الاجتهاد:

وقرىء عليه[3]، رضي الله عنه، وأنا أسمع، في شهر رمضان المعظم سنة احدى عشرة وخمس مائة، في الجزء الثالث من مختصر كتابه: «(بيان[4]) مشكل أحاديث رسول الله ﷺ». واستخراج ما فيها من الأحكام، ونفي التضاد عنها، لأبي جعفر الطحاوي، رحمه الله، مما عني هو، أدام الله توفيقه، باختصاره، (وتبوبيه[5]) وترتيبه.

---

(١) من: ص.
(٢) من: ع.
(٣) ص: ٢٨٦/م: ١٦٥.
(٤) من: م.
(٥) من: م. وفي ب. توليه.

رأي الطحاوي: المجتهد قد يخطىء

ما جاء في الحكم بالاجتهاد. قال أبو جعفر، رَحِمَهُ الله، فيما روى أن رسول الله ﷺ، كان فيما يأمر به الرجل اذا ولاه على السرية: «ان أنت حاصرت أهل حصن، فأرادوا أن تنزلهم على حكم الله تعالى، فلا تنزلهم على حكم الله عز وجل، فانك لا تدري أتصيب فيهم حكم الله أم لا، ولكن أنزلهم على حكمك[1]»:

«في هذا الحديث: أن الحكم بالاجتهاد، فيما ليس فيه آية مسطورة، أو سنة مأثورة، أو اجماع من الأمة، اذ لا تجتمع على ضلالة، يسعنا. وان كنا لا ندري، هل هو عند الله عز وجل على ما أداه الينا اجتهادنا أم لا، وأنه هو المفروض علينا، مع احتمال درك الصواب، أو التقصير عنه (لا إصابة[2]) الصواب فيه بعينه، اذ لم يكلفنا الله مالا نُطِيقُ، ولا تعبدنا بما نحن عنه عاجزون؛ لأن فيه نهي رسول الله، ﷺ، رسله أن ينزلوا أحدا من الحصون على حكم الله، اذ لا يدري أيصيبه[3] ام لا، وأمرهم أن ينزلوهم على حكمهم الذي هو الاجتهاد، أصاب الحكم عند الله، أو أخطأه.

قال: «ومثل ذلك ما كان من أمر بني قريظة، الذين نزلوا لما اشتد بهم الحصار، على حكم سعد بن معاذ، فحكم فيهم أن يقتل رجالهم،

---

(١) أخرجه مسلم في الصحيح (رقم: ١٧٣١) من عدة طرق، عن سليمان بن بريدة عن أبيه. كما أخرجه ابو داود (رقم: ٢,٦١٢). والترمذي (رقم: ١,٦٦٦) وابن ماجة: (رقم: ٢,٨٥٨).

(٢) من: م. وفي ب: لاصابة.

(٣) م: اذ لا ندري أتصيبه.

ونسبى ذراريهم. وتقسم أموالهم، فقال رسول الله، ﷺ: «لقد حكمت فيهم بحكم الله عز وجل، وبحكم رسوله[1]». (أفلا[2]) ترى أن سعدا قد حكم فيهم باجتهاده، قبل أن يعلم ما حكم الله عز وجل فيهم، فحمد رسول الله، ﷺ، ذلك منه، واذا كان ذلك واسعا في الدماء والفروج، فهو في الأموال أوسع».

رأي ابن رشد: المجتهد لا يخطىء

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: الذي عليه (أهل[3]) التحقيق: أن كل مجتهد مصيب، ومن الدليل على ذلك، وان كانت الأدلة فيه أكثر من أن تحصى. أن رسول الله ﷺ لما بعث معاذا الى اليمن قال له: «بم تحكم؟» قال: «بكتاب الله» قال: «فإن لم تجد؟» قال: «فبسنة رسول الله» قال: «فإن لم تجد؟» قال: «أجتهد رأيي». قال: «الحمد لله الذي وفق رسول رسوله لما يرضي رسوله[4]». وما أرضى رسول الله، ﷺ، فقد أرضى الله، ويستحيل في صفة الله، عز وجل، أن يرضى بخلاف ما هو الحكم عنده، وهي مسألة من الأصول، فلا يصح الاحتجاج فيها بأخبار الآحاد، ولا بالظواهر المحتملة.

ويحتمل أن يكون معنى قوله في الحديث الذي احتج به: «فلا تنزلهم على حكم الله عز وجل»، أي: على نص حكم الله، عز وجل، الذي لا تدري أتصيب فيهم حكم الله عز وجل نصاً أم لا، وأمره أن

(١) أخرجه البُخَاري (٥/٥١)، ومسلم (رقم: ١,٧٦٨). وقد حوصر اليهود، في هذه الواقعة، خمساً وعشرين ليلة، وذلك لأنهم غدروا بالعهد بينهم وبين المسلمين، وثبت ذلك، وقد حكم سعد بن معاذ؛ لأنه كان ذا معاملات مع بني قريظة، وكان في الأنصار بمنزلة أبي بكر في المهاجرين.
وقد توفي بعد هذا الحكم بقليل في السنة ٥ هـ. بعد ما كان جرحه يثعب دما من جراح أصيب بها في غزوة الخندق. وسعد من المبشرين بالجنة.

(٢) من: م، وفي ب: فلا.

(٣) من: م.

(٤) أخرجه أبو داود (رقم: ٣,٥٩٢)، والترمذي (رقم: ١,٣٤٢).

ينزلهم على حكمه، ليحكم فيهم باجتهاده، ان عدم النص، فيوافق في ذلك حكم الله، الذي شرعه، وافترضه، وحرم العدول عنه، باجماع.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

استدلال المخطية*

وقال، فيما روي عن النبي، ﷺ، من قوله: «القضاة ثلاثة، فقاضيان في النار، وقاض في الجنة، فأما الذي في الجنة، فرجل عرف الحق، فقضى به، فهو في الجنة، ورجل عرف الحق فلم يقض به، وجار، فهو في النار، ورجل لم يعرف الحق، فقضى بين الناس على جهل، فهو في النار[1]»:

«قد قال قائل: القاضي بالحق هو الذي وقف على الحكم عند الله، عز وجل، فيما قضى به، وفي ذلك ما ينفي استعمال الاجتهاد، الذي قد يكون معه اصابة ذلك، وقد يكون معه التقصير عنه، ولا يصح ذلك؛ لأن الله لم يكلفنا مالا نطيق، وفي قول رسول الله، ﷺ: «اذا اجتهد الحاكم فأصاب، فله أجران، فاذا اجتهد فأخطأ فله اجر[2]» دليل واضح على أن له أن يجتهد فيما لم يجده في كتاب الله منصوصا ولا [١٨٠] (في[3]) سنة رسول الله ﷺ/ مأثورا، ولا في اجماع الأمة موقوفا عليه.

ولما كان له أن يقضي باجتهاده، الذي قد تكون معه فيه اصابة الحق عند الله، عز وجل، وقد يكون معه التقصير عنه، وكان ما يقضي

---

(١) أخرجه ابو داود عن أبي بريدة عن أبيه (رقم: ٣,٥٧٣)، وابن ماجة كذلك مع زيادة (رقم: ٢,٣١٥).

(*) يوجد رأيان في المجتهد: الأول يقول: ان كل مجتهد مصيب ولو اختلف الاجتهاد وأصحاب هذا الرأي يسمون المصوّبة، وهو مذهب الأشعرية، والمعتزلة، والرأي الثاني يقول ان المصيب واحد، والآخر مخطىء وأصحاب هذا الرأي يسمون المخطّئة، وهو مذهب الشيعة. (انظر: شرح تنقيح الفصول - ص: ٤٣٨ المنخول - ص: ٤٥٨ أصول الفقه المقارن - ص: ٦١٧.

(٢) أخرجه البخاري في الصحيح: (١٥٧/٨)، عن عمرو بن العاص. ومسلم كذلك (رقم: ١,٧١٦).

(٣) من: م.

به بأمر رسول الله ﷺ اياه بالقضاء به حقا. عقلنا بذلك أن الحق الذي القاضي به في الجنة، هو ذلك الحق، حتى تصح الآثار، ولا تتضاد».

وذكر من الحجة بجواز الحكم بالاجتهاد ما قصه الله علينا من قصة داود وسليمان عليهما السلام، في قوله تعالى: «وداود وسليمان اذ يحكمان في الحرث» الى قوله: «وكلا آتينا حكما وعلما[1]». وحديث معاذ بن جبل، اذ بعثه النبي ﷺ، الى اليمن، فقال له: بم تَقضي؟» الحديث.

واستدل على ما ذهب اليه من أن المجتهد قد يكون، مع اجتهاده، مصيبا للحكم، ومخطئاً له، بما روى عن رسول الله ﷺ: «ان سليمان عليه السلام سأل ربه أن يؤتيه حكما، يصادق حكمه، فأعطاهُ اياه[2]»، اذ لو كان مصيبا له على كل حال لما كان لسؤاله ربه في ذلك معنى.

وبما روي أن عمر بن الخطاب كتب بقضية الى عامل له، فكتب: «هذا ما رأى الله عمر» فقال: امْحُه، واكتب: «هذا ما رأى عمر، فإن يك صوابا فمن الله عز وجل، وان يك خطأ فمن عمر».

وبما روي من أن ابن مسعود قال، لما سئل عن الرجل الذي نزوج المرأة، فلم يدخل بها، ولم يسم لها صداقا، حتى توفي: «أقول فيها برأيي، فإن يك خطأ فمن قبلي وان يك صوابا فمن الله عز وجل».

استدلال المصوبة

قال القاضي أبو الوليد شيخنا، رضي الله عنه: قوله في تأويل

---

(١) سورة الأنبياء رقم: ٧٨ وتمام الآية: «اذ يحكمان في الحرث، اد نفشت فيه غنم القوم. وكنا لحكمهم شاهدين، فَفَهَّمْنَاهَا سليمان، وكلا آتينا حكما، وعلما.» ونفشت: رعت ليلا.
وقد حكم داود باعطاء الغنم ملكا، لصاحب الحرث، وحكم سليمان بأن تعطى الغنم لأصحاب الحرث فيستفيد منها من لبنها، وأصوافها، ونتاجها، ويعطى الحرث لصاحب الغنم فيقوم عليه. ويزرعه من جديد، وعندما يعود كما كان وقت الافساد، يأخذ كل منهما ماله: دون أن يرجع أحدهما على الآخر بشيء (تفسير ابن كثير ٤/٥٧٦).

(٢) أخرجه ابن ماجه عن عبدالله بن عمرو: (رقم: ١،٤٠٨٨)، وأحمد (٢/١٧٦).

الحديث: «ان الحق الذي القاضي به في الجنة هو ذلك الحق»، (يريد: الذي فيه[1]) النص، من التأويل الفاسد الذي لا يصح؛ لأنه أخرج بذلك القاضي بالاجتهاد في موضع الاجتهاد عن التقسيم الذي قسم به النبي، ﷺ، القضاة الى ثلاثة أقسام، وفي ذلك نسبة التقصير اليه في التقسيم، وحاشا له من ذلك، لأنه معصوم «ما ينطق عن الهوى، ان هو الا وحي يوحي[2]».

وانما حمله على هذا التأويل ما ذهب اليه من أن المجتهد لا يدري (أصاب[3]) الحكم الواجب عند الله عز وجل، أو أخطأه.

وفي الحديث دليل ظاهر على أن المجتهد مدرك للحق، مصيب للحكم، لأنه لما قسم القضاة على ثلاثة أقسام، فجعل منهم في الجنة الذي عرف الحق فقضى به، علمنا أن قسم الجنة، هم الذين يقضون بما يجوز لهم القضاء به، من نص أو اجماع، أو اجتهاد في موضع الاجتهاد؛ اذ لا يجوز أن يخرج القاضي بالاجتهاد عن هذا القسم، لأن في ذلك نسبة التقصير الى النبي، ﷺ، في التقسيم، ومخالفة الاجماع، لأنه ان لم يكن من أهل الجنة، فهو من أهل النار، اذ ليس بعد الجنة الا النار، ولا بعد الهدى الا الضلال، وكيف يكون من أهل النار من فعل ما تعبد به، بما هو بين أجر واحد وأجرين.

فإذا ثبت أنه من قسم الجنة، فقد قال النبي ﷺ فيه: انه عرف الحق وذلك نص في موضع الخلاف.

فإذا ثبت هذا، ولم يصح القول بخلافه، وجب ألا يحمل قول النبي، ﷺ: «اذا اجتهد الحاكم فأخطأ، فله أجر»، على أنه أراد بذلك: أنه أخطأ الحكم عند الله، اذ قد يحتمل أن يكون أراد به أنه

(١) من: م. وفي ب: الحق الذي يريد فيه النص.
(٢) اقتباس من الآية رقم: ٣، من سور النجم.
(٣) اقتراح، وفي ب: أصاب.

أخطأ النص، ان كان في ذلك نص لم يعلمه، أو أخطأ أن يحكم بالحق في الظاهر لمن هو له في الباطن، وان كان قد حكم بالحق، الذي هو الحكم عند الله تعالى؛ اذ قد يخطىء ذلك مع الحكم بالنصوص التي لا يختلف فيمن قضى بها، أنه قضى بالحق.

وعلى هذا يتأول ما روي عن عمر بن الخطاب، وعبدالله بن مسعود، من كل قول كل منهما: ان يك خطأ فمني. وكذلك، ما روي عن النبي ،ﷺ» من أن «سليمان دعا ربه أن يوتيه حكما يُصَادِفُ حكمه، فأعطاه اياه»، محتمل للتأويل، أيضاً، مع أن الاحتجاج به في ذلك لا يجوز، لأن القول بتصويب المجتهدين مما طَرِيقُهُ العِلْمُ والقطع، فلا يصح الاستدلال عليه بأخبار الآحاد، ولا بما يحتمل التأويل.

وبالله تعالى التوفيق.

حول الرأي والدِّين:

وقال، فيما روي عن عمر بن الخطاب، رضي الله عنه، أنه قال: «اتهموا الرأي على الدين[١]»، وقال، فيما روي عن أبي[٢] وائل قال: سمعت سهل بن حنيف[٣]، يوم الجمل[٤]، ويوم صفين[٥]، يقول: «اتهموا رأيكم، فلقد رأيتني يوم أبي جندل، ولو استطعت أن أرد أمر

(١) أخرجه الطبراني، والطبري، والبيهقي في المدخل مطولا، عن ابن عمر (الفتح - (٢٤٥/١٣).

(٢) أبو وائل هو شقيق بن سلمة الكوفي، أحد سادة التابعين. ثقة. مات في خلافة عمر بن عبد العزيز (الخلاصة - ص: ١٦٧).

(٣) هو سهل بن حنيف بن واهب الأنصاري. المدني، البدري، شهد المشاهد كلها. ولي فارسا لعلي بن أبي طالب، وشهد معه صفين وتوفي سنة ٣٨ هـ (الخلاصة ص:١٥٧).

(٤) هي معركة جرت بين علي كخليفة من جهة، وثواره على رأسهم طلحة بن عبدالله، والزبير بن العوام، وعائشة أم المومنين من جهة ثانية. وقد كانت بجوار البصرة، سنة ٣٦ هـ، وقتل فيها طلحة والزبير، وهزم الثوار.

(٥) وقعت في السنة ٣٧ هـ. وقد رفع أصحاب معاوية المصاحف طلبا للصلح، والتحكيم،وهي أساس وجود الخوارج في تاريخ الاسلام.

[١٨١] رسول الله ، صلى الله عليه وسلم ،/ لرددته.[1]

«في هذين الحديثين: أن الرأي قد يصاب به حقيقة الصواب، وقد يقصر به عنه، وأن ما أطلق لنا من الحكم بالاجتهاد: في الحوادث التي لا نص فيها، وقد تكون فيه اصابة الحق، وقد يكون فيه التقصير عنه، وان كنا محمودين في اجتهادنا، اذ لا نستطيع غير ما فعلناه فيه، بدليل قول رسول الله، صلى الله عليه وسلم:

«اذا حكم الحاكم فأصاب فله أجران، واذا حكم فأخطأ فله أجر»؛ إذ كانوا قد اجتهدوا بالآلات التي يجتهد بمثلها، أصابوا الواجب أو قصروا عنه، وهذا قول أهل السلامة ممن ينتحل الفقه، فأما من سواهم ممن قد دخل في الغلو في ذلك، حَتّى قال: انه اذا حكم بالاجتهاد، ومعه الآلة، التي لأهلها الاجتهاد، انه قد حكم بالحق، الذي لو نزل القرآن ما نزل الا به، ونعوذ بالله من هذا القول ومن أهله، وان كان بحمد الله، قولا منكرا، وأهله مَحْجُوجُونَ بما لا يستطيعون دفعه، ولا الخروج منه.

فمن كان على ذلك ابراهيم بن اسماعيل بن علية[2]، فحدثني أبو جعفر بن العباس، قال: لما بلغني هذا القول عنه، أعظمته، فأتيته من يومي الذي بلغني ذلك القول عنه، فذكرت ذلك لأُحِقَّ عليه، أنه قد (قَالَهُ[3])، فقال لي: قد قلته، قال: فقلت له: (هل[4]) استعملت في مسألة من الفقه رأيك، واجتهدت فيها، حتى بلغت عند نفسك غاية الاجتهاد، الذي عليك فيها، ثم تبين لك، بعد ذلك، أن الصواب في غير ما قلت مما كان اذ ذاك اليه اجتهادك فيها؟ فقال: نعم، يجري هذا أكثر

---

(١) أخرجه البخارى في الصحيح (١٤٨/٨)، ومسلم (رقم: ١،٧٨٥)، كما أخرجه ابن عبد البر في: (جامع بيان العلم وفضله. (٤٨/٢).

(٢) قال عنه الذهبي في (ميزان الاعتدال-(٢٠/١)؛ «جهمي،هالك،كان يناظر ويقول بخلق القرآن، مات ٢١٨ هـ».

(٣) من: م. وفي ب: قال.

(٤) من: م، وفي ب: قد.

نَهَارِنَا. قال فقلت له: فأي القولين الذي لو نزل القرآن نزل به في تلك الحادثة، هل هو القول الأول الذي قلته فيها، أو هو القول الثاني، الذي قلته فيها؛ وقد بلغت في كل واحد من القولين الذي عليك أن تبلغه. فيه من الاجتهاد. قال: فانقطع، والله، في يدي أقبح انقطاع، وما رد عليه حرفاً.

وقد أجاد أبو جعفر، رحمه الله، في ذلك، وأقام لله عز وجل، حجة من حججه على من خرج عنها، وعلا الغلو الذي كان فيه مذموما.

والله نسأله التوفيق.

التصويب هو مذهب أهل السنة

قال القاضي أبو الوليد. شيخنا، رضي الله عنه: قد تقدم لنا هذا مِنْ مَذْهَبِه. والقول الذي أنكره، وجهل قائله، وجعله مذموما، فاستعاذ بالله منه، هو قول المحققين من الفقهاء بمعرفة أصول الديانات؛ إذ لا اختلاف بين أهل السنة أن الذي شرعه الله في دينه هو الحكم بالاجتهاد، فيما لا نص فيه، ولا اجماع، فإذا كان الله عز وجل قد أمر المجتهد بالحكم بما يؤديه اليه اجتهاده فالذي أمره به هو الحق عنده، الذي تعبده اياه؛ (اذ يستحيل[1]) في صفة الباري تعالى أن يأمر بخلاف الحق، وأن يتعبد عباده بما سواه، تعالى عن ذلك علوا كبيرا.

قال القاضي أبو الوليد شيخنا، رضي الله عنه: وقول القائل: «ان المجتهد اذا حكم باجتهاده فقد حكم بالحق، الذي لو نزل القرآن، ما نزل الا به»، ليس على ما تأوله عليه، وانما معناه: أن القرآن لو نزل في ذلك بتصويب ما مضى الحكم به من جهة الاجتهاد، في حق كل من حكم به، ممن يجوز له الحكم به، في الموضع الذي يجوز له الحكم فيه به، لأنه لو نزل القرآن لنزل باقرار الحكم به، على جميع العباد، اذ قد

---

(١) من: م. وفي ب: اذ لا تستحيل.

يستحيل اقرار جميعهم على ما قد يتضادُّ مِنَ الأحكام، باختلاف آراء المجتهدين فيه، فاعتقد ابن علية صحة هذا القول، ولم يفهم معناه، فلذلك انقطع عن جواب خصمه، ولو فهم ذلك، وكان بصيرا بالحجة، لما انقطع، ولقال: إن القرآن لو نزل في ذلك لنزل بتصويب حكمي، على ما أداه اليَّ اجتهادي، من القول الأول، مادمت أعتقد صحته، وبتصويب حكمي بالقول الثاني، مذ بانت لي صحته، وذلك جائز في حكمة الله، كالنسخ الذي قام به الدين، وكمل به الشرع.

وقول عمر بن الخطاب، رضي الله عنه: «اتهموا الرأي على الدين» ليس فيه ما يدل على أن المجتهد قد يخطىء الحق عند الله تعالى، وقد يصيب مع بلوغه ما عليه من بذل الوسع في الاجتهاد، وانما معناه التحذير من التقصير في الاجتهاد، ومثله قول ابن حنيف، لا سيما وقد قاله لطائفتين[1]، يعلم قطعا أن احداهما على خطأ، بخلاف المختلفين بالاجتهاد في مسائل الاجتهاد.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٦٥] - اتهام بالقتل ادخل المنزل

[١٨٢] وسأله /، رضي الله عنه[2]، الشيخ الفقيه الحافظ أبو بحرٍ سفيان بن العاصي الأسدي[3]، في نازلته التي نزلت به عن قتل أخيه، شقيقه: محمد بن مرباطِر من حصون الشرق العتيقة، وذلك أنه دخل عليه ليلا، وخنق، في ذي الحجة سنة عشر، وخمس مائة، بعد العيد بأيام يسيرة.

ونص السؤال من أوله الى آخره: بسم الله الرحمن الرحيم. (وصلى الله

(١) يعني جيش على الخليفة، وجيش معاوية الثائر.

(٢) ع: ١٨٠/م: ٣٠٣/ق: ٢١٥/ص: ١٢٦٦.

(٣) أبو بحر من مدينة مرباطر أو من مربيطر، سكن قرطبة، روى عن ابن عبد البر، وأبي العباس العذري، وطاهر بن مفوز. وهو من جلة العلماء والأدباء. توفي سنة ٥٢٠ هـ (الصلة (٢/٢٣٠).

على سيدنا محمد وعلى آله[1]). ما يقول الفقيه الأجل، قاضي الجماعة، أعزه الله بطاعته، وأمده بتوفيقه، في رجل من أعيان بلده، وذَوِي العقار فيه، التزم، بعد أداء حجة الفريضة القيام على تثمير عقاره، وعلى ما يَرْجُو بِهِ تنمية ما بيده، مستأنسا[2] بالوحدة، لم[3] يتخذ عيالا، ولا وَطَرَ لَهُ إلا اصلاح عقاره، والنظر فيه، بما ينمي غلته، وكان يقارض بما يتوفر بيده من غلة عقاره، من يتجر به، ويسلف جيرانه، عند ضرورتهم الى السلف، برهان، وغير رهان[4]، ويكثر ذلك منه حتى استذاع عَنْهُ في بلده الذكر بسعة حال، ووفور ناض، وكان سكناه في دار من دوره لها حجرة، وعليه، مُشْرِفَة، يمضي اليها من دار خارجة، تتصل بباب، يدخل الى الدار منها، بعدها الحجرة المذكورة، فيسكن بيوت هذه الدار الخارجة المتصلة بالباب، من يضعف عن كراء من رجال ونساء، ممن ينسب الى عفاف وخير من المسلمين، وينفرد هو في تلك الحجرة.

وكان قد تعلق به فتى من أهل بلده، وجعل له رأس مال يتجر به، فكان بذلك يلم به كثيراً[5]، ويقبض له كثيراً مِمَّا يقتضيه[6]، ممن له قبله شيء، ومما يبيعه من أثمان غلته، ويتفقد ذلك له، ويكثر التكرار والدخول اليه، مِنْ ليلٍ أو نهار، ويسهر[7] عنده في بعض الليالي، مؤنسا (له[8]) برهة كبيرة من الليل، ويبيت في بعض الليالي مؤنسا عنده[9].

---

(١) من ع.
(٢) ق: متأنسا.
(٣) م: ولم يتخذ.
(٤) يعني الرهن، وليست الرهان كعقد من عقود الغرر.
(٥) ق: مكثرا.
(٦) ع: يقبضه؛ م: بما تقتضيه.
(٧) ع: ويسمر.
(٨) من: ع، م. وفي ب: به.
(٩) م: الليالي عنده.

وكانت العادة أن الباب الذي كان يحتوي على هذه الدار التي يَسْكُنُ السكان ما ذكر منها، يغلقه السكان اذا رجعوا من صلاة العشاء الآخرة بعد أن يصير هو إلى الحجرة، فإن جاء هذا الفتى متأخرا فتحوا له، فدخل، واذا خرج، بَعْدَ السهر، أغلقوا الباب.

فجاء في ليلة من الليالي على عادته، ودخل على أعين هؤلاء السكان، وصار الى باب الحجرة، ودخل على عادته، وسدّ السكانُ البابَ الخارج على عادتهم، ولم يخرج هذا الفتى، وكان مؤخر هذه الحجرة يقارب (سَنَداً[1]) من جبل قصبة المكان، لقصر[2] جدارها، الذي يلي ذلك السند؛ من أجل ذلك فلا يتعذر كثيرا المرتقى اليه، فاذا بهذا الفتى قد وعد أمثاله من أهل الشر، بما ظهر، مما أحدث في الرجل، فان ذلك ليس مما يقدر على فعله واحد، وربما رآه كثير من الجيران من اجتماعهم معه، في أمكنة ينفردون فيها عن الناس، ويبدو الى من يراهم بما يظهر اليه من ذلك الانفراد، أنهم يريدون أمرا، ويريغون شرا، وتسنموا الى الحجرة من مؤخرها، المذكور، وعمدوا الى الرجل، وهو في فراشه، متجرد، نائم، فشدُّوا أكتافه وخنقوه، وانفردوا بالحجرة، ولا علم عند السكان الخارجين، ولا تقدم عندهم أمر يستريبون به، وباب الحجرة، الذي بينها وبين السكان مغلق، على العادة، وكسروا خزانة الرجل، التي فيها ناضُّه، وثيابه، وأخرجوا ذلك كله، وكل ما قدروا على اخراجه، مما له قيمة، من مؤخر الحجرة، حيث دخل المدخلون[3] الى الرجل، ولم يبقوا إلا مالا قيمة له، وثقل اخراجه، وخرج الجميع من جهة مؤخر الحجرة.

فلما أصبح السكان، والرجل لم ينزل[4] اليهم، على عادته في سائر

(١) من: ق، م. وفي ب: سدا.
(٢) م: بقصر.
(٣) ع: الداخلون.
(٤) م: يخرج.

الأيام، من نزوله وايقاظهم للصلاة، ومشى من يمشي معه الى المسجد، ظنوا أن ذلك لغلبة نوم، فقرعوا باب الحجرة، فلم يجبهم أحد، ولا سمعوا حسا، فأعادوا القرع، حتى رابهم ذلك، من انقطاع الحس، فوجهوا الى بعض قرابة الرجل، فأتى وقرع الباب، قرعا عنيفا، وصاح فلم يجبه أحد، فأيقن بالشر، وسأل القوم: من بات عنده؟ فأعلموا بمبيت ذلك الفتى، وأنه لم يخرج بعد دخوله، وأنهم وجدوا باب الدار مغلقا[1]، كما تركوه أول الليل، فخلع باب الحجرة ومعه جماعة، فدخلوا، فألقوا الرجل مكتوفا، مخنوقا، عريانا، مرميا من سرته في الأرض، وألقوا الخزانة وحجرته على حسب ما ذكر فمشى مع من صحبه من الناس، الى دار هذا البائت في الحجرة، مع الرجل[2]، ودخل اليها، فألفيت قد أخلاها مما/ كان له فيها من ثياب وغيرها، وقد فر الى قرية له، وألفَى [١٨٣] دار صهره من المتهم بدخول الحجرة معه، على نحو من ذلك.

وقبل الانتباه الى أمر هذا الرجل المقتول ذكرت امرأة من سكان الدار البَرَّانِيَّة: أن أخت ذلك الفتى زوج صهره، المتهم بالدخول مع من دخل، جاءتها قبل طلوع الشمس واشتهار الحال، وقالت لها: ان سئلت عمن بات في الحجرة البارحة فلا تقري بأخي، وأنا أعطيك عشرة مثاقيل.

وهذا البائت مع الرجل، وصهره، في السجن، وقد ضربا قبل هذا ضرب أدب، لكي يلوح منهما جلاء أمر، والأمر فيهما من السجن باق الى الآن.

فما ترى - وفقك الله - أن يترجى في أمرهما مع هذه الشبهات، من سجن وأدب، وحيث ينتهي من سجنهما وما يتعين[3]، بعد ذلك

(١) ق: مقفلا.
(٢) م: معه.
(٣) م: وما يعين بعد ذلك عليهما.

كله، عليها، ان عدم اقرار، أو ارتفاع اشكال بأمر يثبت ليعمل به، وينتهي اليه، موفقا مسددا ان شاء الله تعالى، والسلام الأتم[1] على الفقيه القاضي، قاضي الجماعة ورحمة الله تعالى وبركاته.

يجب لولاة المقتول القسامة:

فأجاب، أدام الله توفيقه، وتسديده، على ذلك بهذا الجواب، ونصه من أوله الى آخره: تصفحت - عافانا الله واياك - سؤالك هذا ووقفت عليه.

والذي أقول به، في هذه النازلة، اذا كان الأمر على ما وصفته فيها: أن لولاة المقتول أن يقسموا على من شاؤوا من المتهمين المسجونين، بما لحقها، وتعلق بها، من اللطخ والسبب الذي ذكرته، ويقتلوه، على ما ثبت عن النبي ﷺ، في تبدئة الأنصار باليمين، في (صاحبهم[2]) الذي قتل بخيبر، لأن هذا اللطخ وَالسَّبَبَ أقوى من السبب الذي بدأ به رسول الله ﷺ، الأنصار باليمين[3].

وقد سئل مالك، رحمه الله، في رواية أشهب عنه، عن اللوث الذي يوجب القسامة ما هو؟ فقال: الأمر الذي ليس بقوي ولا قاطع، فهذا من ذلك؛ لأن الأصل في القسامة: أنها (انما[4]) تجب بالشبهة التي يغلب على الظن بها صدق المدعي فيما ادعاه، بدليل الحديث المذكور،

---

(١) ع: والسلام الجزيل الحفيل على.

(٢) من: ق، ع، م. وفي ب: صاحبها.

(٣) يشير الى حديث أخرجه مالك في موطأ يحيى (القسامة) (رقم: ١، ٢) مرسلا، ووصله البخاري في الصحيح (١١٩/٨). ومسلم (رقم: ١،٦٦٩). عن سهل بن أبي حثمة.
وملخص الحديث: أن عبدالله بن سهل بن زيد الأنصاري، ومحيصة بن مسعود بن زيد، خرجا الى خيبر، ثم ان محيصة وجد عبدالله بن سهل مقتولا، فجاء رلى رسول الله، ومعه عبدالرحمن بن سهل ابن زيد، وحويصة بن مسعود بن زيد. فقال لهم رسول الله ﷺ: «أتحلفون خمسين يمينا، وتستحقون دم صاحبكم، أو قاتلكم؟».

(٤) من: ع، ق.

وبالقياس على الأصل[1]، في غير الدماء، من الحيازة وارخاء الستور ومعرفة العفاص، والوكلاء وما أشبه هذه الأشياء.

وقد شد ذلك ما روي أن رسول الله، ﷺ، قال: «البينة على من ادعى واليمين على من أنكر، الا في القسامة[2]».

فإن نكل ولاته عن القسامة، أو عفوا عنها بصلح أو غيره، ضرب كل واحد منهما مائة مائة، وحبسوا عاما كاملا، مستأنفا بعد الضرب، لا يعتد فيه بما كان قبله.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

ابن الحاج: يطال سجن المتهمين

خالفه، الشيخ الفقيه أبو عبد الله محمد بن أحمد بن خلف التجيبي، المعروف بابن الحاج، شيخنا، رضي الله عنه، وأفتى بهذا الجواب، ونصه: تصفحت سؤالك الواقع في بطن هذه الرقعة.

والذي يقتضيه الحكم عندي في أمر المتهمين بالدم بالشبهات، التي ذكرت، اطالة سجنهما في الحديد، فقد روي عن مالك، رحمه الله: أنه من ألطخ بالدم، ووقعت عليه التهمة، ولم يتحقق عليه من ذلك ما تجب به القسامة فليس عليه ضرب مائة، وسجن سنة، ولكن عليه الحبس الطويل جدا، ولا يعجل اخراجه، حتى تتبين براءته، وتأتي عليه السنون الكثيرة، ولقد كان الرجل يحبس في الدم باللطخ والشبهة، ويطال سجنه، حتى ان أهله ليتمنون له الموت من طول سجنه، ولعل[3]

---

(١) م: الاصول.

(٢) أخرجه البخاري من الصحيح (١١٦/٣) بدون الاستثناء، وكذلك أخرجه الترمذي (رقم: ١،٣٥٦) وابن ماجة (رقم: ٧٧٨) عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده. وأخرج صيغة الترمذي صاحب المشكاة (رقم: ٣،٧٦٩). وقد أخرج الحديث مع الاستثناء البيهقي في السنن وابن عساكر، إلا ان السيوطي ضعّفه في «الجامع الصغير»: (١٢٨/١).

(٣) م: لعل.

في خلال سجنهما يثبت لأولياء الدم ما (يوجب[1]) لهم القسامة، الا أن سجن من قويت التهمة عليه منهما، وظهرت في جانبه، يكون أطول من سجن الآخر. وقد روي عن ابن عباس: «ما كان الله لينقر عن قاتل المؤمن[2]».

وروى عن رسول الله، ﷺ، أنه قال: «من أعان على قتل مسلم بشطر كلمة جاء يوم القيامة على جبهته مكتوب آيس من رحمة الله[3]».

وعنه، عليه السلام، أنه قال: «كل ذنب عسى الله أن يغفره، الا من مات مشركا، أو قتل مؤمنا متعمدا[4]».

فإن طال سجن هذين المتهمين الطول الذي نوعناه ووصفناه، ولم يظهر في أمرهما أكثر من الشبهات التي ذكرت، وجب أن يحلف كل واحد منهما عند انقضاء سجنه، بحكم اجتهاد القاضي، في أمره في/ [١٨٤] مقطع الحق خمسين يمينا: أنه ما قتله، ولا أمر بقتله، ولا شاهد قتله، ولا شارك في قتله، ولا أعان في قتله، وأنه لبرىء مما نسب اليه من قتله. ويزيد، في آخر يمين من أيمان القسامة، أو يفرد اليمين بذلك يمينا واحدة: أنه ما أخذ مال المقتول، ولا شيئا منه، ولا غاب منه على قليل ولا كثير، ولا تصيّر اليه شيء منه بوجه من الوجوه، وأنه لبرىء مما نسب اليه من ذلك؛ فإذا حلف خلي سبيله، وان نكل عن ايمان القسامة، وجب عليه البقاء في السجن حتى يحلف، وان نكل عن اليمين في المال، الذي ادعى عليه به، وحقق عليه الورثة أخذه، حلفوا وأغْرَمُوهُ اياه، وان لم يحققوا ذلك عليه، ولم تكن الا التهمة والظن

---

(١) من: ق، ع، م، وفي ب: نجب.

(٢) المتهم غير القاتل، قدْ بصبح بريئا، رغم الشبهة الموجودة الآن.

(٣) اخرجه أبن ماجة (رقم ٢،٦٢٠) عن أبي هريرة. وقد تكلم في بعض رواته حتى قيل: كأنه حديث موضوع.

(٤) أخرجه أبو داود عن أبي الدرداء. (رقم: ٤،٢٧٠). والنسائي (٨١/٧) عن معاوية، وأحمد في المسند (١٩٩/٤).

بأنه أخذ المال، فبنكوله يجب عليه الغرم، ولا تصرف اليمين عليهم.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٦٦] - اختلاف شريكين في البقر:

وسئل[١] الفقيه القاضي أبو الوليد ابن رشد شيخنا، رضي الله عنه، عن مسألة اشتراك، ونصها:

الجواب، رضي الله عنك، في رجلين تشاركا في بقر، كان للواحد عشرون رأسا، وللآخر اثنان وعشرون رأسا، فتشاركا على أن أخرج الواحد عشرين، والآخر عشرين، ويكون الرأسان الزائدان لصاحبهما، لم يدخلا[٢] في الشركة، ولا بَينة على ذلك غير اقرارهما بذلك، فعطب من جملة البقر واحدة[٣]، فقال صاحب الاثنين والعشرين: (الواحدة[٤]) الميتة من الشركة، وقال الشريك الآخر: الميتة من التي شطت لك.

وكتب بها من نظر البحيرة[٥]، عقب جمادى الآخرة، سنة ثمان وخمس مائة.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بهذا الجواب، ونصه:

ما ضاع يقسم بنسبة الثلاثة أرباع والربع

اذا كان الأمر على ما (وصفت[٦]) فعلى صاحب الاثنين والعشرين من مصيبتها ثلاثة أرباعها، وعلى الشريك، الذي أنكر أن تكون من بقر الشركة، ربعها. وذلك أن الشريك الذي له البقرتان الزائدتان، قال: هي من جملة البقر المشتركة، بيننا[٧]، فقد أقر أن مصيبته

---

(١) ق: ٢١٧/ ص: ١٣١/ م: ٢٠٠/ ع: ١٨٣.

(٢) ع: يدخل. م: تدخل.

(٣) م: رأس واحدة.

(٤) من: م.

(٥) م: البحيرا.

(٦) من: ص. وفي ب: وصفا.

(٧) ق: بينهما.

نصفها[1] منه، ونفى أن تكون مصيبة النصف الثاني منه، والشريك الآخر، الذي لا زائدة له[2]، نفى أن (يكون[3]) من مصيبة البقرة منه شيء، فتقرر في هلاكها على الشريك الذي أقر أنها من جملة الشركة، نصفها، ونفى النصف الثاني، ونفاه، أيضا، الشريك الآخر، فيقسم بينهما على نصفين، نصفه على نافي الجملة، ونصفه الثاني على نافي النصف الآخر، فتصير الثلاثة الأرباع عليه من مصيبتها، والربع على نافي الجملة.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

قال له بعض أصحابه: وهي مثل مسألة الدينار، يختلط بمائة دينار لرجل، فيذهب منها دينار واحد، التي اختلف فيها ابن القاسم ومالك؟ فقال: هي مثلها ان شاء الله تعالى.

[١٦٧] - خمس مسائل من موضوعات مختلفة

وكتب[4]، اليه، رضي الله عنه، بعض فقهاء شلب، حفظهم الله، بخمس مسائل، يسأله عنها، ونصها من أولها الى آخر حرف فيها.

بسم الله الرحمن الرحيم.

[١] - من المدونة: عتق عبد اشتري من بيع فاسد، والمعتق لا مال له:

الجواب، رضي الله عنك، في معنى المسألة الواقعة في كتاب العيوب، فيمن أعتق غلاما، كان اشتراه شراء فاسدا، وقبل أن يقبضه المشتري من البائع، أو بعد أنْ قبضه. وزدت هذا[5] الفصل في المسألة: «قبل أو

---

(١) م: النصف.

(٢) ع، م، ق: زيادة.

(٣) من: ع، م. وفي ب: تكون.

(٤) ق: ٢١٨، ٤٥/ع: ١٨١، ٤٤. هذا السؤال ورد مرتين: الأولى دون أسئلة.

(٥) م: وزدت لفظ قبل وبعد لبيان.

بعد » للحاجة لبيان الفرق، أو التسوية بينهما. ثم نعود الى المسألة، فقال في الكتاب: «ان كان له مال جاز العتق وان لم يكن له مال لم يجز عتقه[1] ». فاختلفنا[2] في: معنى لفظ الكتاب (وهو[3]) قوله:
«لم يجز عتقه وهو لا مال له »، (هل كان[4]) موافقا للشرع، لأن الجائز ما وافق الشرع، وغير الجائز مالم يوافق الشرع، فهذا، لما لم يكن له مال وقت عتقه للعبد، ولا يوم الحكم فيه، والنظر، فعتقه غير جائز، وغير موافق للشرع، فوقع باطلا، فلم يجر قط في هذا العبد عتق صحيح، واذا لم يجز العتق فهو على حاله الأولى، من الرق بيع بيعا فاسدا، فيفسخ البيع بينهما، لأنه لم يفت.

ولا يصح أن يقال: (إنه[5]) يقدر فوات العبد بالعتق، وهو لم يجر فيه بعد منه شيء على حال، ولا يصح له عتق مال الغير؛ اذ لا مال له، فيصح من أجله عتق، ويفوت به، ولا استقر له عليه ملك صحيح؛ لأن البيع الفاسد، اذا لم يقبض ولم يفت حتى عثر عليه، فكأنه لا ملك له عليه.

وهذا هو قول بعض الأصحاب، وقال: إنه صميم المذهب، وما عداه خلاف وغير صحيح، والله أعلم.

وقال بعض الأصحاب، أيضا: إنه إن لم[6] يكن/ له مال يرد[١٨٥] العتق، فاذا أراد العتق نظر فيه يوم الحكم، فإن كان في قيمته يوم

---

(١) المدونة: (٣١٤/٤): ونص المدونة هكذا: «قلت: أرأيت لو أني اشتريت عبدا بيعا فاسدا، فلم أقبضه من البائع حتى أعتقه، أيلزمني العتق، أم لا؟ قال: العتق لازم للمشتري، قبض أو لم يقبض، اذا كان البيع فاسدا، ويقوم عليه في ماله، وتوخذ من ماله قيمته، إذا كان له مال، فان لم يكن له مال، فلا يجوز عتقه».
(٢) ع: واختلف في لفظ الكتاب.
(٣) من: م. وفي ب. وقوله.
(٤) اقترح لا يستقيم السياق الا به.
(٥) من: ع. ق.
(٦) ع: انه لم يكن له.

الحكم، والنظر فيه، فضل على قيمته يوم العتق، أو على ثمنه، وكانت القيمة، يوم العتق، والثمن سواء، مثل أن يبتاعه بعشرة، وقيمته اليوم خمسة عشر، فإنه يحتاط للعتق[1]، وأجعله مليا، من أجل تلك الفضلة، التي فيه على القيمة زائدة، وكأنه في التمثيل، أعتق عبدين، هو مليء بأحدهما، أو كأنه رجل أعتق عبداً له، وعليه دين، يغترق (ثلثه[2]) أو ثلاثة أرباعه، فيباع للدَّين، ويعتق ما سواه.

فقال له صاحبه الأول: انما يصح هذا في المسألة الثانية، التي ابتاع بيعاً صحيحا، في ذلك الباب بنفسه، وهي[3] قوله: «أرأيت ان اشتريت عبدا، أيكون لسيده أن يمنعني من قبضه، في قول مالك، حتى أدفع اليه الثمن؟ قال: نعم. قلت: فلو أعتقه المشتري، بعد وجوب الصفقة، وقبل أن يدفع[4] »، فقال في آخر المسألة: «ان كان له مال جاز عتقه، وأخذ منه الثمن، وان لم يكن له مال لم يجز عتقه، فان أيسر قبل أن يباع عليه، وقبض العبد »، فذكر أنه يباع عليه، ان كان قبض، وأعتق، ولا مال له. فظاهره: ان كان ثمن العبد كفافا، نفذ بيعه، ووجب رقه، وإن كان فيه فضل، عتق منه ما فضل عن الدين، ورق الباقي المبيع في الدين. وهذا، لأنه بيع صحيح، وملك صحيح، فالعتق صحيح، اذا قبض، على ظاهر المسألة. ولو لم يقبض لم يكن له بيعه[5]، على ما يظهر من سياق المسألة، فكيف بذلك في البيع الفاسد، مع أنا لو جوزنا بيع الفضلة، احتياطا للعتق. لكنا قد أجزنا البيع الفاسد، وحكمنا بانفاذه؛ اذ جوزنا له بيعه قبل أن يفوت.

---

(١) ق: للعين.

(٢) من: ع. وفي ب: ثلثه.

(٣) م: وهو.

(٤) تتمة النص هكذا: «اليه الثمن أيجوز عتقه، وقد كان للبائع أن يمنعه» قال: العتق جائز عند مالك، إن كان للمشتري مال، ويؤخذ منه الثمن، وان لم يكن له مال، لم يجز عتقه. وان أيسر قبل أن يباع عليه، وأدّى الثمن، وقبض العبد، جاز ذلك العتق عليه» (المدونة .. (٣١٥/٤).

(٥) ع: لم يكن بنعه.

[٢] - من المدونة: مدى التناجز في بيع الطعام:

ومسألة ثانية، وهي الواقعة في كتاب السلم (الثالث[١]): أرأيت الرجل يأتي الى البياع بالحنطة، ليبتاع منه بها زيتا، فيكتاله على باب حانوته، ويدخل يخرج له الزيت؟

فقال: لا يفعل، ولكن ليخرج ويكتاله[٢]، ثم يتقابضان، فيأخذ ويعطي».

فاختلفنا فيها، وذلك أن بعض الأصحاب قال: لا يجوز أن يأتي المبتاع بالحنطة رجلا فيساومه قبل أن يخرج البياع الزيت، ولكن يحضر الزيت، وحينئذ يتبايعان، ويتساومان، وينعقد البيع بينهما (ناجزا[٣]) بحضرة الطعامين، ثم يتكايلان، ويتقابضان، فيأخذ ويعطي، ولا يجوز ما قال صاحبه عنده، وهو عنده، طعام بطعام غير يد بيد.

والذي قال صاحبه من ذلك انما هو أنه لا يمتنع[٤] أن يأتي المبتاع بالحنطة لحانوت الزيت، فيريه ذوق زيته[٥]، أو لم يره شيئا، ويقول له: عندك زيت؟ فإن قال له: عندي، لم يمتنع أن يساومه ويتعاقدان البيع، ويترك الحنطة عند صاحبها، لا يكتالها لنفسه، ولا يقبضها منه حتى يخرج زيته، ويكتاله، ثم يكتال الحنطة لنفسه أو يكتال الحنطة، قبل، لنفسه ثم يكتال الزيت ثم يتقابضان، فيأخذ ويعطي، ولا يقال في هذا: انه طعام بطعام غير يد بيد.

---

(١) في: م. الثاني: هو غلط. وما بين القوسين اصلاح لخطأ: م.
ونص المدونة (١٠٢/٤) هكذا: «سألت مالكا عن الرجل يأتي الى الحانوت، بالحنطة ليبتاع بها زيتا، فيكتالها صاحب الحانوت، ثم يدخل الحانوت، فيخرج الزيت؟ قال مالك: لا خير فيه ولكن يقر الحنطة، ثم يدخل، فيخرج الزيت، ثم يتقابضان».

(٢) م، ع: ويكيله.

(٣) من: ص. وفي ب: جائز.

(٤) م، ع: لا يمنع.

(٥) ع: فيريه زيته.

وفي الكتاب لفظ يدل على هذا القول الآخر[١]، وفيه لفظ آخر، يدل على القول الأول فيتعلق به قائله، لأنه قال:«لا يفعل، ولكن ليترك، ثم يخرج الزيت، فيبايعه، ويأخذ ويعطي».

فقال لهم صاحب القول الثاني: ضيقتم واسعا، فإن الطعام مشبه بالصرف، ومحمول عليه، ويجوز في الصرف أن يصارف رجلا، ثم يتسلف أحدهما دراهم أو دنانير من رجل غيره، وهذه الدراهم غائبة.

ويلزم على هذا أن يقول: انه ذهب بدراهم، غير يد بيد. وكان يلزم على (قولكم[٢]) ألا يجوز هذا الصرف، حتى يخرج هذا ذهبه، ويسلف هذا دراهم، فاذا تسلف هذا وأحضر هذا (ذهبه[٣])، صارفه بعد ذلك، وتعاقدا الصرف اذ ذاك، ولا يجوز أن يعقداه قبل.

وقالوا: انه لو تسلف الدراهم منه، وهو معه، في داخل الحانوت، وقام اليه ليأخذها منه، لم يجز الصرف، وانما يجوز ذلك اذا كان بجانبه[٤]، بحيث يلحقه بيده، أو يعطيها له من يد الى يد، حتى (تصل[٥]) اليه، ولا يقوم اليه.

فهل هذا النوع من المفارقة، هي مفارقة تبطل الصرف أم لا؟ وهل في هذا رواية تتعلق بها أم لا؟ (وهل لها حكم أم لا[٦]؟).

[٣] - من يغفل عن رفع رأسه من الركوع مع الامام

[١٨٦] ومسألة ثالثة: الرجل/ المأموم يفتتح الصلاة مع الامام، فيقرأ معه، ويقوم، ويركع، ثم يسهو، ويغفل عن رفع رأسه من الركوع مع الامام،

---

(١) م: على هذا الأخير.
(٢) من: ص، م، ع. وفي ب: قولهم.
(٣) من: ع، م، ق.
(٤) ق، ع: الى جانبه. م: لجانبه.
(٥) من: م، ص. وفي ب: يصل.
(٦) من: ص، ع.

حتى يسجد السجدة الواحدة أو السجدتين، وهذا كله في الركعة الأولى.

فاختلفنا فيها على قولين: منا من جعل الركوع كالقيام في الركعة الأولى، ولا يتبعه، كما يفعل في الثانية والثالثة، اذا عقد الأولى ويلغيها، ويدخل معه في عمله، حيث كان. وقال هذا القائل: هذا مذهب المدونة، والصحيح عليها.

وقال غيره: ان الركوع في الأولى كرفع الرأس منها، ويتبعه على كل حال، كما لو رفع رأسه معه، ثم سها، فيما بعد ذلك، من العمل عن اتباعه، فإنه يتبعه، مالم يعقد الثانية.

[٤] - من نام خلف الامام في الركعة الأولى أو غيرها

ومسألة رابعة. قوله: «يتبعه مالم يرفع رأسه من سجودها» في مسألة الناعس من الكتاب[١]. فقيل: يتبعه بالركوع، مالم يرفع رأسه من السجود، وقال الغير: قول ابن القاسم مثل قول ابن أبي زمنين، وأنه المذهب، وأن الاتباع بالركوع والسجود معا، مالم يرفع رأسه من سجودها.

بين لنا المذهب في ذلك، وما عسى أن يحتج له في ذلك.

[٥] - الفرق بين الحلف بالطلاق، والشفعة

ومسألة خامسة، قوله: ان تزوجتك فأنت طالق، وقوله: ان اشتريت كذا، فقد سلمت لك الشفعة. هل افترقت في اللفظ، ولذلك افترقت في الحكم، أو افترقت في المعنى والحكم.

بين لنا الجواب في ذلك موفقا مأجورا، على الحق معانا، ان شاء الله تعالى.

---

(١) نص المدونة (٧٢/١)، كاملا، هكذا: «وقال ابن القاسم: الذي أرى، وآخذ به في نفسي في الذي ينعس خلف الامام في الركعة الأولى: أنه يتبع الامام فيها، وان كان يدركه قبل أن يرفع رأسه من سجودها، ويسجد مع الامام عندي بالركعة في الثانية، والثالثة، والرابعة، اذا طمع أن يدركه قبل أن يرفع رأسه من سجودها».

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بهذا الجواب، ونقلته من الكاغد القادم عليه بالسؤال، وفي باقي ظهره، وسائِر باطنه، كان الجواب مكتوبا بخط يده، أعلاها الله.

ونصه من أوله الى آخر حرف فيه: تصفحت، أرشدنا الله واياك، سؤالاتك الواقعة في ظهر هذا الكتاب، ووقفت عليها، وعلى ما احتج به الأصحاب بعضهم على بعض فيها:

[١] *

فأما المسألة الأولى منها، وهي مسألة من اشترى عبدا بيعا فاسدا، فأعتقه، ولا مال له غيره، فالصحيح من التأويل في معناها[١]، على مذهب ابن القاسم في المدونة: أنه ان لم يكن في قيمته يوم الحكم فضل عن قيمته يوم العتق، لم يجز عتقه، وفسخ البيع (فيه[٢]) ورد الى البائع، وان كان في قيمته يوم الحكم فضل عن قيمته يوم العتق، بيع منه للبائع بقيمته يوم العتق، وأعتق الفضل، سواء، في مذهبه في المدونة، أعتقه قبل القبض أو بعده.

ما يكون فوتا في عقود نقل الملكية

وانما قلنا: ان البيع يفسخ فيه، اذا لم يكن في قيمته يوم الحكم، فضل عن قيمته يوم العتق، ولم نقل: انه يباع للبائع في القيمة، لأن من مذهبه[٣] المعلوم أن العقود، التي تنتقل بها الأملاك، لا تكون فوتا في البيع الفاسد، اذا رجع[٤] الملك الى المبتاع بانتقاض العقد، أو بما سوى ذلك.

---

(١) ص: معناه. م: فيها.
(٢) من: ع.
(٣) م، لأن مذهبه.
(*) ص: ٢١٣، ٩٠/م: ٨٣.
(٤) م، ع: رُدَّ.

َبيَّنَ لنا ذلك من مذهبه: قولُهُ في المدونة، فيمن اشترى عبدا بيعا فاسدا، فباعه، ثم اشتراه، أو رد عليه بعيب، وهو على حاله، لم يفت بحوالة سوق فما فوقه:
ان البيع يفسخ (فيه، «وقوله، فيمن اشترى عبدا بيعا فاسدا، فكاتبه، ثم عجز من ساعته، قبل أن تحول سوقه»: «ان البيع يفسخ» خلاف[1])
قول أشهب في ذلك.
فكذلك مسألتنا اذا انتقض العتق بسبب الدين، ورجع الى ملكه، فسخ البيع فيه، ورد الى البائع، وهذا بين.

الأولوية بين العتق والدين

وانما قلنا: انه يعتق ما كان من فضل فيه على قيمته يوم العتق، ولم نقل، ان كانت قيمته يوم العتق أكثر من الثمن، الذي اشتراه به، وانه يعتق ما كان فيه من فضل على الثمن الذي اشتراه (به[2]) ويتبع ببقية القيمة دينا في ذمته، لأن القيمة انما ترتبت في ذمته بنفس العتق، ومذهبه في المدونة تغليب الدين على العتق، وتبدئته عليه، اذا وقعا معا.

يبين[3] ذلك من مذهبه فيها قوله، في المقارض يشتري من يعتق على رب المال، وهو عَالِمٌ: «انه يباع منه لرب المال برأس ماله وربحه[4]»،

---

(١) من: ق، ع، ص. وانظر المدونة: (١٨٣/٣).
(٢) من: م.
(٣) ق: بين.
(٤) نص المدونة (١٢٥/٥) هكذا: «قلت له: فان اشترى أباه صاحب المال، أو ابنه، وهو يعلم، أو لا يعلم؟ قال: ان لم يكن يعلم، عتقوا على رب المال، فان كان فيهم ربح، دفع الى العامل من مال صاحب المال، بقدر نصيبه، على ما قارضه عليه. وان كان قد علم العامل، وله مال، رأيت أن يعتقوا عليه، ويوخذ من العامل ثمنهم، فيدفع الى رب المال، والولاء لرب المال؛ لأنه قد علم، حين اشتراهم، أنهم يعتقون على رب المال، فأراه ضامنا، اذا ابتاعهم بمعرفة منه، وان لم يكن له مال بيعوا، فأعطى رب المال رأس ماله، وربحه، وعتق منهم حصة العامل وحده.
قال سحنون: وهذه مسألة اختلف فيها، وهذا أحسن ما سمعت، واخترت لنفسي».

يريد: ان كان في المال ربح يوم الشراء، ويعتق الباقي، فبدأ الدين على العتق، وان كان انما ترتب الدين في ذمّة العامل بنفس العتق.

هل العتق قبض؟

[١٨٧] وانما قلنا: انه/ لا فرق على مذهب ابن القاسم بين أن يعتق العبد قبل القبض أو بعده، لأن من مذهبه[١] أن العتق قبض، (خلاف قول سحنون في ذلك، فإذا كان من مذهبه أن العتق قبض[٢] فلا فرق بين أن يوقعه قبل القبض أو بعده، على القول بتغليب الدين على العتق، اذا وقعا معا.

وانما يفترق ذلك على ماله في كتاب ابن المواز من تغليب العتق على الدين، اذا وقعا معا، وهو أحد قولي أشهب في ذلك.

فيأتي، على ما لابن القاسم في كتاب (محمد[٣]) بن المواز، أنه ان أعتقه قبل القبض، ولم يكن فيه فضل عن الثمن، لم يجز العتق، وفسخ البيع فيه، ورد الى البائع، وان كان فيه فضل عن الثمن، بيع منه للبائع بالثمن، وأعتق الباقي، واتبع البائع المشتري ببقية القيمة، إن كانت القيمة أكثر من الثمن.

وان كان أعتقه بعد القبض، نفذ عتقه، واتبعه البائع بجميع قيمته، دينا ثابتا في ذمته.

ويأتي على مذهب أشهب المذكور مثل ما حكيته عن ابن القاسم في تفرقته بين أن يعتقه قبل القبض أو بعده، حاشا أنه اذا أعتقه قبل القبض، ولم يكن فيه فضل عن الثمن، فرد عتقه، يباع للبائع، ولا يفسخ البيع فيه؛ لأن العتق على مذهبه فوت في البيع الفاسد، وان

---

(١) ص: لأن مذهبه.
(٢) من: ص، م.
(٣) من: م.

انتقض من أحل الدين، خلاف مذهب ابن القاسم.

وقد تقدم مادل على ذلك من مذهبه، وهو مخالفته ابن القاسم في المسائل المذكورة.

ولا يلزم على القول بتغليب العتق على الدين، اذا أعتقه قبل القبض أن ينفذ العتق ويتبع بجميع القيمة دينا في ذمته، لأن العبد مالم يقبضه المبتاع فهو رهن في يد البائع بالثمن الذي وقع البيع به، فلا بد من تبدئته على العتق، قولا واحدا.

وانما يحصل الخلاف فيما زادت القيمة يوم العتق على الثمن، وقد ذهب محمد بن المواز الى أن الخلاف يدخل في ذلك من مسألة الدور، وليس ذلك بصحيح، لما ذكرنا.

فهذا تحصيل القول وتحقيقه في هذه المسألة.

وأما من اشترى عبدا بيعا صحيحا، فأعتقه، قبل القبض، أو بعده، ولا مال له غيره، فلا اختلاف في أنه يباع منه للبائع بالثمن، ويعتق الباقي، ان كان فيه فضل.

وبالله التوفيق.

[٢] ★

والمسألة الثانية، وهي مسألة[١] « المتبايعان، بالطعام »، فلا يجوز أن يعقد البيع بينهما قبل اخراج الطعام، واحضاره، فان فعلا ذلك فهو ربا، يجب رده، الا أن يقرب الأمر جدا فيمضي على (كراهة[٢]).

وأما المساومة من غير عدة قبل احضار الطعام، فلا بأس (بها[٣])،

---

(١) ع: وهي المتبايعان.

(٢) من: ص، م. وفي ب: كراهية.

(★) ص: ١٠٦، ٩٠/م: ١٠٣.

(٣) من: ص. وفي ب: به.

ولا مكروه فيها. فان تضمنت المساومة مواعدة أحدهما صاحبه باتمام البيع معه، على ما سمياه من السوم، ثم تعاقدا البيع، بعد حضور الطعامين، على العدة المتقدمة، وتناجزا فيه، فذلك مكروه، ولا يبلغ به الفسخ.

هذا الذي ينبغي أن يحمل ما في الكتاب عليه، ويرد بالتأويل الصحيح اليه، لأن الفروع مردودة الى الأصول، ومحمولة عليها، ولا حجة لمن ذهب إلى اجازة عقد التبايع بينهما في الطعامين، قبل احضارهما، أو احضار أحدهما، بمسألة كتاب الصرف التي ذكرت.

والفرق بينهما أن الطعامين اللذين تَبَايَعاهما[1] معينان، فلا بد من احضارهما قبل العقد، ولا يجوز أن ينعقد البيع بنيهما على طعام معين، بطعام غير معين، والصرف جائز على دراهم بغير أعيانها، فلما جاز على دراهم بغير أعيانها، (استخف[2]) عقد الصرف، وان لم تكن الدراهم في ملكه حين (عقد البيع[3])، اذا اتصل بذلك التناجز والقبض.

والقياس قول اشهب أنه لا يجوز[4]

وبالله التوفيق. [٣]★

والمسألة الثالثة فيمن أدرك الركوع مع الامام فَسَهَا، أو غفل، عن رفع رأسه، حتى رفع الامام رأسه، وسجد، فإنه يتبعه في الأولى والثانية، ما لم يعقد عليه الامام الركعة التي تليها.

---

(١) ع: تبايعها.

(٢) من: ع. وفي ب. استحققت.

(٣) من: ص. وفي ب. العقد.

(٤) ع: أنه يجوز.

(★) ص: ١٠٦، ٣٦/م: ١٣.

ولا يدخل عندي، في هذا، الاختلاف في (عقد الركعة[1]) هل هو الركوع أو رفع الرأس (منه[2]).

وبالله التوفيق بعزته.

[٤] ★

والمسألة الرابعة. فيتبع الامام اذا سها عن الركوع معه حتى ركع الامام، ورفع بالركوع والسجود، في الموضع الذي يتبعه فيه، مالم يرفع رأسه من السجدة (الثانية[3]) من تلك الركعة، أو لم يعقد عليه الامام الركعة/ التي تليها. [١٨٨]

ولا وجه عندي للخلاف الذي ذكرته في هذا.

وبالله التوفيق بعزته.

[٥] ★

والمسألة الخامسة. والفرق، على مذهب مالك، بين قول الرجل: ان تزوجت فلانة فهي طالق، وان اشترى فلان شقصا كذا فقد أسقطت عنه الشفعة: أن الطلاق حق لله عز وجل لا يملك المطلق رده اذا وقع، ولا يستطيع الرجوع فيه برضا المرأة المطلقة، اذ ليس ذلك بحق لها، فيلزم بعد النكاح، كما ألزمه نفسه قبل النكاح، واسقاط[4] الشفعة ليس بحق لله، عز وجل، وانما هو حق له، قبل المشتري، يصح له الرجوع فيه برضاه، فلا يلزمه له الا بعد وجوبه له عليه.

وبالله التوفيق.

---

(١) من: ع. وفي ب: في الركوع.

(٢) من: ق، ع، م.

(٣) من: ق، ع، م. وفي ب: الباقية.

(٤) ع: اسقاطه.

(★) ص: ١٠٦، ٣٦/م: ١٤.

(★) ص: ١٣٦، ٣٦/م: ٧٢.

[١٦٨] - امام مجذوم تكره جماعته الائتمام به

وكتب[١] اليه، رضي الله عنه: من مدينة مرسية بهذا السؤال، ونصه من أوله الى آخر حرف فيه:

جواب الفقيه الأجل، الامام، قاضي الجماعة، وصل الله توفيقه، في امام لِمَسْجِدِ جماعةٍ، ظهر عليها داء الجذام، عافانا الله منه، فكَرِهَتْ جماعته الائتمام به لذلك، وذهبت الى تأخيره عن الامامة، والاستبدال بامام آخر مكانه، وذلك بعد مدة مضت له، في امامتهم، وهو على تلك الحال.

فهل ترى، رضي الله عنك، امامته جائزة بريئا أم لا؟ وهل ترى لهذه الجماعة اجباره على التأخير عن امامتهم أم لا؟ وكيف به - وصل الله توفيقك - ان ادعى أن الذي (به[٢]) غير جذام، انما هو داء (بزعمه[٣])، هل يكلف الأطباء النظر اليه حتى يتحقق ذلك فيه، بقولهم أم لا يلزم ذلك؛ إذ هذه الجماعة لا تقدح في دينه، ولا في معرفته بما يتناوله في امامته، من قراءة وغيرها، انما يعافون مرضه المذكور خاصة؟

(فبين[٤]) لنا، رضي الله عنك، القول في هذه المسألة، كل البيان، فانها نازلة بنا، وواقعة[٥] عندنا، موفقا مأجوراً ان شاء الله تعالى.

يبعد الضرر عن الجماعة

فأجاب، أدام الله توفيقه[٦]، على ذلك بهذا الجواب:

---

(١) ق: ٢٢١/ص: ٣١/م: ٢٨/ع: ١٨٧.
(٢) من: م. وفي ب: بيده.
(٣) من: م.
(٤) من: م. وفي ب: بين.
(٥) م: واقعة.
(٦) ص: سعادته.

تصفحت - عافانا الله واياك - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وامامة المجذوم جائزة، لا اختلاف في ذلك بين أحد من أهْلِ العلم، لأن العيوب، التي تقدح في صحة الامامة، انما هي في الأديان لا في الأبدان، الا أنه اذا تفاحش جذامه، وقبحت منظرته، وعلم من جيرانه أنهم يكرهون امامته لتأذيهم بها في مخالطته لهم، بشق صفوفهم، في الدخول الى المحراب والخروج عنه، فينبغي له أن يتأخر عن الامامة بهم.

فقد قال عمر بن الخطاب، رضي الله عنه، للمرأة المجذومة[1] التي رآها تطوف مع الناس: «يا أمة الله، لا تؤذي الناس، لو جلست في بيتك لكان خيرا لك[2]».

فان أبي (من[3]) ذلك، ورافعوه فيه الى الامام، قضي عليه بالتأخر عن امامتهم:، اذا تبين له ما ذكروه من تأذيهم به؛ لأن المنع من اذاية المسلمين واجب. وقد قال رسول الله، صلى الله عليه وسلم، في حلول الممرض على المصح: «انه أذى[4]»، وقال، صلى الله عليه وسلم: «من أكل من هذه الشجرة، فلا يقرب مساجدنا، يوذينا بريح الثوم[5]» وهو أخف أذى.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

---

(١) ع: المجذومة رآها.

(٢) أخرجه مالك في موطأ يحيى: (الحج - رقم: ٢٥٠)، عن ابن أبي مليكة.

(٣) من: ص، ع. وفي ب: أبي دلك.

(٤) أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب العين - رقم ١٨)، عن ابن عطية: وأخرجه البخاري في الصحيح (٣١/٧) عن أبي هريرة. ومسلم (رقم: ٢،٢٢١).

(٥) أخرجه مالك في موطأ يحيى: (وقوت الصلاة - رقم: ٣٠)، والبخاري في الصحيح (٢٠٨/١)، عن أنس بن مالك، ومسلم (رقم: ٥٦١).

[١٦٩] - حيازة بعض الصدقة

وكتب[١] اليه، رضي الله عنه، من مرسية، أيضا، بهذا السؤال، ونصه من أوله الى آخر حرف فيه:

بسم الله الرحمن الرحيم.

الجواب، رضي الله عنك، في رجل تصدق على ابنه الكبير، المالك لأمره، بحديقة أرض، وحديقة أعناب، ودور، (وجزء في سد رحا[٢])، على نهر.

وأشهد الأب على نفسه بتبتيل هذه الصدقة لابنه، وأشهد الابن على نفسه بقبولها في صحة الأب، وجواز أمره، وانعقدت هذه الصدقة بغير البلد الذي هي فيه، وتعذر على الابن[٣] الخروج اليها؛ فوكل رجلاً على احتيازها من يد أبيه، بواجب التوكيل، وخرج الأب الى بلد الصدقة، والوكيل معه، فلما (قدم[٤]) بلد الصدقة أحضر الوكيل شهوداً، طاف بهم على جزء من الصدقة، وعاينوا تخلي الأب منه، في صحته، وجواز أمره، وبقي سائر الصدقة (لم يقدر[٥]) الوكيل على الخروج (مع الشهود[٦]) اليه، للتطوف عليه، لكونه في قطر مخوف، بسبب العدو، أهلكه الله، لا يأمن فيه من دخله، ولا يجتاز عليه أحد الا على غرَرٍ، ومخافة شديدة.

والأب المتصدق المذكور لم يعتمر هذا الموضع المخوف. منذ ثلاثين [١٨٩]عاما، لهذا/ العذر من خوف العدو.

---

(١) ص: ١٤٠/ق: ٢٢٢/م: ٢٨١/ع: ١٨٧.
(٢) من: ص، ق، ع، م. وفي ب: وسد في سد أرحاء.
(٣) م: الولد.
(٤) من: م. وفي ب: قدما.
(٥) من: ص وفي ب: يقدم.
(٦) من: ص، ق، ع، م. وفي ب: معه الشهود اليه.

فكيف ترى، رضي الله عنك، إن مات الأب قبل أن يحاز من يده هذا الموضع (المخوف[1]) بتطوف (الشهود[2]) عليه، هل يكون الاشهاد بتبتيل الصدقة من الأب كافياً من ذلك، أم يبطل هذا الجزء بموته ولا يكفي الاشهاد؟ بينه لنا موفقاً. وكيف إن كان بين العلماء اختلاف في هذه المسألة؟ (وان رأيت[3])، وفقك الله، أن تبين لنا مذهبك في ذلك، وما تختاره من أقاويلهم، وتقلده، فعلت مأجورا.

وهذا الجزء المخوف لا ينفرد به الأب وحده في التملك، وانما هو فيه شريك مع غيره على الاشاعة.

فأشرح لنا - وصل الله توفيقك - ذلك شرحا كافيا يعظم الله أجرك، ويجزل ذخرك. فأجاب، وفقه الله، بهذا الجواب:

لا تبطل الصدقة اذا منع من الحيازة الخوف

تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك هذا ووقفت عليه، واذا حال الخوف بين الوصول الى موضع الأملاك المتصدق بها لحيازتها بالتطواف عليها، اكتفي بالاشهاد، ولم تبطل الصدقة ان مات المتصدق بها، قبل امكان الوصول اليها.

هذا معنى ما في المدونة وغيرها.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٧٠] - مصالحة أحد الورثة عن القسامة في التدمية

وكتب[4] اليه، وفقه الله، أحد[5] الفقهاء المشاورين بغرناطة -

---

(١) من: ص.

(٢) من: ص، ق.

(٣) من: م. وفي ب: ورأيت.

(٤) ق: ٢٢٥/ص: ٢٦١/م: ٣٠٩/ع: ١٩٠.

(٥) م: بعض.

حرسها الله، وحفظهم - بمسألة تدميه. نزلت عندهم، فأفتى فيها بعضهم بشيء لم يجده هذا السائل نصا، يسأله عن التدمية، وعن قتل من أفتى به منهم، وعما ظهر له هو فيها. ونص ذلك كله: بسم الله الرحمن الرحيم. وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم[1].

وقعت عندنا - أكرمك الله، ووفقك - نازلة أفتى فيها بعض الفقهاء بشيء لم أجده نصا، ولا اتجه لي فيه معنى:

وذلك أن رجلا أدمى على آخر عمدا، ومات، رحمه الله، وثبتت التدمية بما يجب، وسجن المدمى عليه، كما يلزم، وكان للمقتول أب، واخوة أصاغر، فوجبت على الأب القسامة، وارجاء قسامة الغير، كما يجب.

فلما أراد الأب أن يقسم، صالحه المدمى عليه على ترك القسامة، بمال أخذه منه، وتم الصلح، وقبض المال، وانطلق المسجون.

فقامت والدة المقتول تطلب سدسها من ذلك، على وجه الميراث.

فأوجب لها ذلك أولئك الفقهاء، ورأيت أنا، في الجزء الثالث من أحكام الدماء، من نوادر ابن أبي زيد، رحمه الله: «قال ابن القاسم في أخوين أحدهما غائب، قتل لهما أخ، فوجبت القسامة، فصالح الحاضر القاتل على ترك القسامة بشيء أخذه منه، فلما قدم الغائب طلب نصيبه من ذلك، فقال ابن القاسم: لا شيء له، قال ابن المواز: لأن الدم لم يجب». ولم يذكر ابن أبي زيد فيها خلافا.

ومن كتاب الديات من المدونة[2] دليل على مثل هذه الرواية، قال:

---

(١) ع: وسأله، رضي الله عنه، بعض الفقهاء المشاورين بغرناطة، وهو أشيخ من بها وأحفظهم، بنازلة تدمية، نزلت عندهم، وأفتى فيها جلهم. بسم الله الرحمن الرحيم. وقعت عندنا.

(٢) المدونة: (٤١٩/٦).

«ذلك موروث اذا استحقوا الدم»؛ فدل على أنه اذا لم يستحق الدم، لا يورث.

فبين لي - وفقك الله - ان كانت هذه الرواية مع الدليل مثل تلك النازلة أم لا، فان لم تكن فما الفرق؟ وان كانت فكيف تصح الفتوى بخلافها، الا أن يكون ثم قول آخر، أو دليل مثله، فعسى؟ وهل يصح أن يرجع من نص الى دليل يخالفه، أم لا؟

اشرح لي، وذلك بخط يدك، ليكون أبلغ في الاعتماد عليه، والاحتجاج به، موفقا ان شاء الله[1].

فوقف رضي الله عنه على سؤاله، وأجابه عليه بما هذا نصه: وقفت - أعزك الله بطاعته، وتولاك برعايته - على المسألة، التي ذكرتها في كتابك.

للوالدة حظها مما صولح به عن القسامة

والذي أقول به فيها: أن لوالدة المقتول ميراثها مما صالح به الأب عن الدم قبل القسامة، كما كان يجب ذلك لها، لو كان الصلح بعد ثبوت الدم بالقسامة؛ لأن ما صولح به عن الدم انما هو كمال للميت المقتول.

ولا فرق بين أن يكون الصلح قبل وجوب الدم بالقسامة أو بعد وجوبه بها، أو بالبينة على معاينة القتل، أو باقرار القاتل به، فيما يجب للأم من الدخول فيه، لأن المصالح مقر أنه انما صالح عن حق يدعيه، فوجب للمرأة الدخول فيه باقراره لها بحقها فيه.

كما لو ادعى أحد الورثة دينا للميت على رجل، فصالحه على حظه منه بشيء أخذه مِنْهُ، لكان لسائر الورثة الدخول عليه فيه، كانت مصالحته اياه على الانكار، قبل ثبوت الدين، أو بعد/ ثبوته، أو على [١٩٠]

---

(١) ع: موفقا مأجورا، معانا، مشكورا، ان شاء الله تعالى.

الاقرار؛ الحكم في ذلك سواء: لأن المصالح مقر أنه انما صالح عن حق يدعيه، وذلك بين منصوص عليه، في كتاب الصلح من المدونة[1] وغيرها.

فرق بين المسألة ومسألة النوادر.

والمسألة التي ذكرتها من النوادر مسألة أخرى؛ لأنه انما تكلم فيها على دخول أحد الوليين على صاحبه، فيما صالح به عن نصيبه من الدم، لا على دخول الورثة من النساء عليه في ذلك، فهي مسألة أخرى. والاختلاف فيها منصوص عليه، على علمك، في كتاب الصلح من المدونة[2] وغيره.

فما في كتاب (ابن المواز لابن القاسم[3]) هو مثل أحد القولين في المدونة.

ويقوم من تعليل ابن المواز قول ثالث في المسألة، وهو التفرقة بين أن يكون الصلح قبل وجوب الدم أو بعده، وهي تفرقة استحسان؛ اذ لا تخرج عن أحد القولين.

ولا يدخل شيء من هذا الاختلاف في وجوب دخول الأم على أحد الوليين فيما صالح به عن حظه من الدم، ألا ترى أنه لو صالح أحد الوليين على حظه من الدم، بعد وجوبه لكان للأم ميراثها من ذلك على كلا القولين، في وجوب دخول الولي الآخر، الذي لم يصالح عليه، فيما صالح به عن حظه.

وبالله تعالى التوفيق، (لا اله الا هو[4]).

---

(١) المدونة: (٣٦٥/٤).

(٢) المدونة: (٣٧٠/٤).

(٣) من: ف. وفي ب: ابن المواز، من، لابن القاسم.

(٤) من: ع.

اعتراض السائل على الجواب

فلما وصل هذا الجواب اليه، ووقف عليه، اعترض فيه باعتراضات، وتأول فصوله على ما ظهر اليه من التأويلات، وأَمْلَى في ذلك املاء طويلا، نذكره، في كتاب وقفت به الى الفقيه قاضي الجماعة أبي الوليد محمد بن رشد، رضي الله عنه، المنعم عليه في مسألته بالجواب.

ونصه من أوله الى آخره: بسم الله الرحمنُ الرحيم.

فلما وصل هذا الكتاب الى الفقيه قاضي الجماعة أبي الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، ووقف عليه، زاد المسألة بيانا، وكتب اليه بما أملاه فيها كتابا، نصه من أوله الى آخر حرف فيه[1]:

الرد على الاعتراض

بسم الله الرحمن الرحيم. وصلى الله على محمد وعلى آله وسلم تسليما.

يا سيدي، وأعظم عددي، وأقوى عمدي، ومذخوري لأبدي، الثابت في خلدي، الصفي له ودي ومعتقدي، ومن أبقاه الله عليا قدره، ساميا ذكره، مبلغا أمله، موصولا جذله، محفوظاً له ما وهبه.

وصل الي - وصل الله نعمتك، وضاعف بمزيد حرمتك - من قبلك، منذ مدة، كتاب مطول ضمنته جميع ما اعترضك فيما كان نفذ (به[2]) جوابي اليك، في مسألة (ميراث[3]) ما صولح به في دم العمد، قبل القسامة النازلة عندك[4]، بما شبه عليك فيها، والتبس عندك من معانيها، لاتباعك فيها ظواهر المسائل، التي ذكرتها، على أنها بينة واضحة.

---

(١) الفقرة بين العنوانين ساقطة من: ع،ق.
(٢) من: ع.
(٣) من: ص.
(٤) ع: عندكم.

وقد وقع في جوابي عليها من البيان ما يرفع عنها كل اشكال، ولو تدبرته حق (التدبر[1]) لما خفيت عليك صحته، ولا وسعك الاعتراض عليه بشيء مما ذكرته من الكلام، الذي لا يصح عند التحصيل، ولا فيه وجه دليل.

وأنا[2]، أبقاك الله، أزيد المسألة بيانا، وأدل على صحة جوابي، ثم أعود الى ما اعترضت به عليه، فأبين وجه الانفصال عنه ان شاء الله تعالى.

يدخل النساء فيما صالح به أولياء الدم.

فوجه القول في هذه المسألة أن نذكر الأصل الذي بني الكلام فيها على صحته، وهي أن دية العمد، اذا قبلت، لا يختص بها الأولياء، الذين لهم قيام بالدم، ويملكون العفو عنه، بل (يكون[3]) موروثا بين جميع الورثة، كسائر مال المقتول.

فاذا صح هذا الأصل وجب أن يدخل جميع الورثة من النساء فيما صالح به الأولياء عن الدم، (كان[4]) صلحهم بعد وجوب القصاص لهم بالبينة على معاينة القتل، أو باقرار القاتل بالقتل، أو بالقسامة مع اللوث، أو ما يقوم مقامه عن التدمية، على مذهب مالك رحمه الله، ومن قال بها من أهل العلم، أو قبل الوجوب لهم بالقصاص، كان معهم سبب يوجب القسامة لهم، أو لم يكن لهم سبب سوى مجرد الدعوى، مع التهمة التي توجب القسامة على القاتل، لأنهم مقرون أنهم انما صالحوا من حق يدعيه[5]، فسواء أكان ذلك الحق ثابتا أو غير ثابت، فيما يجب للنساء من الدخول عليهم فيما صالحوا فيه.

(١) من: ق. وفي ب: التدبير.
(٢) ع. فأنا.
(٣) من: ق، م.
(٤) من: ع، م. وفي ب: لأن.
(٥) ق، ع، م: يدعونه.

هذا الذي يصح، ويلزم على قياس مذهب مالك، وجميع أصحابه.
ولا أعرف[1] لهم/ في ذلك (نص خلاف[2]) لأحد منهم في شيء من [١٩١] مسائلهم.

وانما اختلفوا اذا صالح أحد المولبين على حقه من الدم، هل للولي الآخر، الذي لم يصالح، الدخول عليه فيما صالح به، أم لا على قولين، منصوص عليهما في المدونة[3] وغيرها.

ولم يختلفوا في أن للنساء الدخول عليه فيما صالح به، وسواء في هذا كان الصلح قبل القسامة أو بعدها، لا يختلف أن لسائر الورثة من النساء الدخول فيما صالح به.

ويختلف هل للولي، الذي لم يصالح، الدخول عليه فيما صالح به أم لا، على قولين: أحدهما: أن له الدخول عليه فيما صالح به، ويرجعان جميعا على القاتل بحظه من الدية، فيكون بينهما بالسواء، ان كان صالحه بمثل حظه من الدية فأكثر. وان كان صالحه بأقل من حظه منها، لم يكن له من ذلك الا ما رجع به (عليه[4]).

وهذا ان كان الصلح بعد وجوب الدم بالبيِّنَة أو بالقسامة، وأما ان كان الصلح قبل القسامة فقيل: انه يرجع عليه فيما صالح به، وقيل: انه لا يرجع عليه فيه، ويقسم، فيأخذ حظه من الدية، ولا اختلاف في أن حظ سائر الورثة من النساء في ذلك كله واجب، حسبما بيناه، للمعنى الذي ذكرناه، من أن المصالح مقر أن ما أخذه ثمن للدم الذي يجب للنساء الدخول فيه، على ما أحكمته السنة من أن الدية موروثة على الفرائض[5].

---

(١) م: ولا أعلم.
(٢) من: ع. وفي ب: خلافا.
(٣) المدونة: (٣٧٠/٤).
(٤) من: ق، ع، م.
(٥) أخرّجَ الدارمي في السنن (٢٧٨/٢، ٣٧٧) عن عمر، وعلي، وزيد، موقوفا: «الدية تورث كما يورث

مسألة النوادر.

وما حكيت أنه وقع في الجزاء الثالث من أحكام الدماء من «نوادر» ابن أبي زيد، من قول ابن القاسم وتعليل ابن الموازله، ليس بخلاف لشيء مما ذكرناه؛ لأن ابن القاسم لم يتكلم عن رجوع النساء على الأخ فيما صالح به، وانما تكلم في رجوع أخيه الغائب عليه: «انه لا شيء له»، وذلك مثل أحد قوليه في المدونة.

وتعليل ابن المواز لذلك بأن الدّم لم يجب، يحتمل بأن يكون تأول عليه: أنه انما وجب له الرجوع على أخيه من أجل أن الصلح وقع قبل القسامة؛ ولو وقع بعدها، لكان له الرجوع عليه؛ فيكون قولا ثالثا في المسألة، على ما ذكرناه في جوابنا المتقدم على المسألة.

ويحتمل أن يكون انما علل قول ابن القاسم بأن الدم لم يجب من أجل أنه أطلق القول بأنه لا شيء له، فحمله على ظاهره من أنه لا شيء له على أخيه، ولا على القاتل؛ لأن الصلح اذا كان بعد وجوب الدم، يجب له الرجوع على القاتل، ان لم يرجع على أخيه، وان رجع على أخيه، رجعا عليه جميعا، وهذا كله بين، والله أعلم، (والحمد لله[1]).

مسألة كتاب الديات من المدونة:

وأما مسألة كتاب الديات، التي احتججت بها فيما ذَهَبْتُ اليه من أنه لا شيء للأم على الأب، فيما صالح به قبل القسامة؛ بأنْ قلت: قوله فيها: «ذلك موروث اذا استحقوا الدم[2]» يدل على أنه اذا لم يستحقوا الدم لا يورث، فلا حجة (لك[3]) فيها، بل هي حُجّةٌ لنا، ودالة على

المال، خطؤه وعمدة»، «الدية على فرائض الله».

(١) من: ع، م.
(٢) المدونة: (٦/٤١٩).
(٣) من: ق، ع، م.

قولنا، اذا تؤملت على وجهها، واعتبرت بنصها، وذلك أنه قال فِيهَا: «فان عفا أحد الرجال، على أن يأخذوا الدية، فهي موروثة على فرائض الله تعالى، يدخل في ذلك ورثة المقتول رجالهم ونساؤهم، فكذلك القسامة، والقتل عمدا، ببينة تقوم سواء، اذا استحقوا الدم[1] »؛ لأن الظّاهِرَ (منها[2]) أنه تكلم أولا فيها على العفو (على[3]) الدية، قبل وجوب الدم، فقال: انها موروثة على فرائض الله تعالى، يدخل في ذلك ورثة المقتول رجالهم ونساؤهم، ولذلك[4] قال: بعد ذلك: وكذلك القسامة والقتل عمدا ببينة تقوم سواء، اذا استحقوا الدم، فقال: انها تورث، اذا وقع العفو عليها قبل استحقاق الدم، كما تورث اذا وقع العفو عليها بعد استحقاقه بالقسامة، أو بالبينة.

وهذا بين، اذ لو تكلم، أولا، فيها على العفو، بعد ثبوت الدم بالقسامَة أو بالبينة لما صح أن يقول، فكذلك. القسامة والقتل عمدا، ببينة تقوم سواء اذا استحقوا الدم، اذ لا يشبه الشيء بنفسه، فلا يصح أن يتأول هذا التأويل على مثله، في فهمه وعمله.

تسمية الدية

وقولك فيما استدللت به علينا: «ان الدية لا تسمى دية الا بعد وجوب الدم» لا يصح اذ لا يمتنع أن يسمي الشيء قبل وجوبه بما يسمى به بعد وجوبه، بل نقول: ان ذلك جائز. في اللسان، وموجود/ [١٩٢] في جميع الكلام، ولو لم يصح ذلك لما صَحَّ لسائل[5] سؤال، ولا أمكن

(١) نص المدونة (٤٩٩/٦) هكذا: «فان عفا الرجال على أن يأخذوا الدية، فهي موروثة على فرائض الله، يدخل في ذلك ورثة المقتول رجالهم ونساؤهم، وكذلك القسامة أيضا، والقتل عمدا ببينة يقوم سواء؟ اذا استحقوا الدم».

(٢) من: م، ق. وفي ع: منه. وفي ب: فيها.

(٣) من: ع. وفي ب: عن.

(٤) ع: فلذلك.

(٥) ق: لسائل ولا.

لمسؤول افهام؛ اذ لا بد للسائل، اذا سأل عن الشيء لا يعرف ان كان يجب أو لا يجب، أن يسميه، فيقول، هل يجب كذا، وكذا، أو لا يجب، فانكار هذا مستحيل لا يصح، ولو صح لما كان فيه حجة، ولا دليل؛ لأن الأحكام انما هي للمعاني، لا لمجرد الأسماء.

ولو جعلت مكان «لا يسمى، لا يجب»، لصح الكلام، وان لم تكن فيه حجة ولا بيان.

اختلاف الروايات عن مالك في دخول النساء

وأما قولك: «وقد (اختلفت الرواية[١]) عن مالك، رحمه الله، في النساء هل لهن مدخل في (الدم بعد[٢]) الوجوب من قود[٣]، أو (عفو[٤]) على قولين، ولم يختلف قوله، اذا لم يجب، (أنه لا مدخل[٥]) لهن في ذلك بحال»، فلا يصح؛ اذ ليس الاختلاف الذي ذكرته في جميع المواضيع، اذ منها ما لا اختلاف في أنه لا مدخل لهن فيه، ومنها ما لا اختلاف في أن لهن فيه مدخلا، ولا حجة فيه، أيضا، في أنه لا دخول للورثة من النساء فيما صالح فيه الأولياء، قبل وجوب الدم: (اذ لو كانت العلة في أنه لا دخول لهن فيما صالح عليه الأولياء قبل وجوب الدم[٦]) أنه لا مدخل لهن في القيام بالدم والعفو عنه، قبل وجوبه؛ لوجب أن يدخل الاختلاف في دخولهن فيما صالح عليه الأولياء بعد وجوب الدم، ولا اختلاف في ذلك.

---

(١) من: ع، م. وفي ب: اختلف عن مالك.
(٢) من: ع، وفي ب: الدم في بعد.
(٣) القود هو القصاص.
(٤) من: ع، م. وفي ب: عمد.
(٥) من: م. وفي ب: لأنه لا.
(٦) من: م.

هل ما وقع عليه الصلح يسمى مالا؟.

وأما[١] قولك، بعد ذلك: «وأما الصلح قبل وجوب الدم فلا يصح أن يقال فيه: انه مال، ولا في حكمه، ولا تصح الشركة فيه»، فانه كلام لا شك في أنه وقع منك على غير تحصيل، اذ لا يشك أحد في أن ما صولح به من المال عن الدم، قبل وجوبه، مال من الأموال، فالقول انه ليس بمال مكابرة للعيان، وجحد للضرورة، ولا اشكال في أن الشركة تَصحُّ فيه، فقولك، «انها لا تصح» غلط ظاهر، وانما الكلام هَلْ تجب فيه أم لا: فتجب فيه للذي لم يصالح من الأولياء، على أحد قولي ابن القاسم، كما (تجب[٢]) له اذا كان الصلح بعد وجوب الدم، حسبما ذكرناه.

الاعتراض على التنظير

واعتراضك لتنظيرنا المسألة بمسألة دعوى (بعض[٣]) الورثة لدين بما ذكرته من الوجهين. غير صحيح، لأن الفرع انما يحمل على الأصل اذا وافقه في (المعنى[٤]) الموجب للحكم، وان فارقه في غيره، اذ لو وافقه في[٥] جميع الوجوه لكان هو بعينه، ولأن كونه غير منصوص (عليه[٦]) لا تبطل الحجة به، اذا وقع الاتفاق عليه، ولم يصح الاختلاف[٧] فيه، فتتبع جميع ما ذكرته في كتابك يطول. وفيما ذكرنا منه كفاية، ان شاء الله تعالى.

---

(١) ع: م: وقولك.
(٢) من: م. وفي ب: يجب.
(٣) من: م.
(٤) من: ق، ع. وفي ب: العين. وفي م: العمل.
(٥) ع: من.
(٦) من: ع.
(٧) ع، ق: الخلاف.

اغرب احتجاج:

ومن أغرب احتجاجك علينا فيه قولك: «انه لو كان ذلك لم يخف علي أبي محمد بن أبي زيد، غالبا، وهو لم يذكر فيها خلافا، فجعلت سكون ابن أبي زيد عما لم يتكلم عليه حجة وما جعل الله قوله، ولا قول غيره من البشر، سوى صاحب الشرع، ﷺ حجة، فكيف سكوته!.

الاحتجاج بِقَاعِدَةِ «الأصل براءة الذمة»:

وأما ما ختمت به كلامه من أن «الأصل براءة الذمة من شيء وجب للأم على المدعى عليه أو على الأب، فمن ادعى خلافه فعليه الدليل». فان هذا ينعكس عليك، بأن يقال: ان الأصل وجوب دخولها فيما صولح به عن الدم، بما (احكمته[1]) السنة، من أن الدية موروثة على سبيل الفرائض، فمن ادعى اخراجها من ذلك فعليه الدليل.

والله، عز وجل، الموفق للصواب، والهادي اليه برحمته، لا رب سواه[2].

[١٧١] - الوضوء بماء تغير أحد أوصافه:

وسئل[3] الفقيه القاضي أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، عن الوضوء بماء قد خالطه ما يغير أحد أوصافه، وكثيرا ما ينزل.

ونص السؤال: جوابك - رضي الله عنك - في رجل أتى، للوضوء[4]، لاحدى هذه القنوات، التي حول المسجد الجامع صانه الله، والميضات[5]، فوجد ماءها يجري وقد خالط الماء نشارة الأرز وطعمه، حتى لا يكاد يقدر على شربه، هل يستعمل أم لا؟

(١) في: ع، م. وفي ب: أحكمت.
(٢) ع: غيره.
(٣) ق: ٢٢٦/م: ٤/ ص: ٣٨ /ع: ١٩١.
(٤) ع، الوضوء.
(٥) م: والميضأة.

وكذلك الانسان يشتري الكوب للبئر، فيرجع طعم الماء طيب الأرز، وكذلك الحبل الجديد، وكذلك النهر الاعظم: نهر قرطبة، في أيام الصيف، تنقع[1] (الكتان[2]) فيه من رشتشان[3] الى أسفل المدينة، فتجد طعمه متغيرا بالجملة، ورائحته كذلك، وربما (تغير[4]) لونه، هل يستعمل هذا كله أم لا؟.

يتوضأ بماء لم يتغير أحد أوصافه:

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بهذا الجواب/ تصفحت سؤالك هذا، [١٩٣] ووقفت عليه.

ولا تصح الطهارة من الأحداث ولا الأنجاس الا بالماء الذي لم يتغير أحد أوصافه بشيء طاهر، أو نجس، حل فيه، فاذا كان ماء القناة قد تغير بما (كان[5]) خالطه من نشارة الأرز، فلا يصح استعماله في شيء من ذلك، وكذلك الماء المستقر في حواشي النهر المتغير من الكتان المنقوع فيه.

وأما الماء يسقى بالكوب الجديد، أو الحبل الجديد، فلا يجب الامتناع من استعماله في الطهارة الا أن يطول مكث الماء في الكوب، أو طرف الحبل فيه، حتى يتغير من ذلك تغييرا، بينا، فاحشا.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[6]).

---

(١) نقع الكتان في الماء، أقره فيه قصد علاجه بعد.
(٢) من: م. وفي ع، ص: تنقع فيه الكتانين. وفي ب: الكنائين.
(٣) ص: رستسان.
(٤) من: م.
(٥) من: م.
(٦) من: ع، م.

[١٧٢] - الوضوء بماء متغير بالتراب

وسئل[١]، أيضا، رضي الله عنه، عن الوضوء بماء وقع فيه تراب. ونص ذلك: جوابك رضي الله عنك، في رجل أَخَذَ إناء من ماء، ليتوضأ به، فسقطت فيه من حائط الى جانبه[٢] مدرة[٣] من تراب، فتَغَيَّر الماء، هل يتوضأ به أم لا؟.

فأجاب: لا حكم لتغيُّر الماء من التراب، فوضوءه به جائز.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[٤]).

[١٧٣] - حول حديث الرجلين اللذين مَرَّ بقبرهما النبيﷺ وهما يعذبان

وسئل[٥]، (رضي الله عنه[٦]) على معنى قوله عليه السلام في القبْريْن اللذين مَرَّ بهما، وهما يعذبان، فقال: «أما أحدهما فكان لا يستتر من البول[٧]، ما معنى قوله: «لا يستتر من البول» ان كان أراد (ستر[٨]) العورة، وان كان أراد النجاسة.

فأجاب: المراد بذلك التوقّي من البول.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[٩]):

---

(١) ص: ٣٨/ق: ٢٢٧/م: ٥/ع: ٢٤٨.

(٢) ع، م: جنبه.

(٣) المدرة مفرد المدر: وهو الطين المتماسك في قطع متساوية يستعمل للبناء ويكون غير مطبوخ.

(٤) من: ع، م.

(٥) ق: ٢٢٧/ص: ٣٨/م: ٥/ع: ١٩١.

(٦) من: ع، م.

(٧) أخرج الحديث البخاري في الصحيح (٦٠/١) عن ابن عباس، ومسلم كذلك، (رقم: ٢٩٢)، وتمامه: «وكان الآخر يمشي بالنميمة»، وقد رويت الكلمة ثلاث روايات: يستتر، يستنزه، يستبرىء.

(٨) من: ص، ق.

(٩) من: م.

[١٧٤] - استعمال ماء بئر سقط فيها هر

وسئل[١]، رضي الله عنه، عمن توضأ بماء سقط فيه هر، ومات، ولم يعلم ذلك الا بعد أيام.

ونص السؤال: جوابك، رضي الله عنك، في رجل كان له قط، ففقده من داره، عند صلاة العصر، ثم انه توضأ من ماء بئر داره، للعصر، وللمغرب، وللعشاء، ثم أجنب تلك الليلة، فتطهر من ماء تلك البئر، ثم صلى صلاة الصبح، وعجن من ذلك الماء خبزه، ثم بقي يومين، فلما كان في اليوم الثالث، بعد صلاة الصبح، وجد القط في البئر ميتا.

ما ترى على الرجل المذكور في وضوئه، وغسله وعجينه[٢] هل عليه إعادة الصلاة، والطهر، أو اعادة أحدهما دون الآخر، وما يصنع بما بقي من الخبز؟.

أفتنا بالواجب في ذلك، يعظم الله أجرك.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بهذا الجواب، ونصه:

ان كان الماء لم يتغير أحد أوصافه من ذلك، فيعيد الغسل، ولا يعيد من الصلوات الا ما كان في وقته، وينضح من ثيابه، مَا أصابه شيء من ذلك الماء، وما بقي من الخبز الذي عجنه به، فلا يؤكل، ولا بأس أن يطعم البهائم.

وبالله تعالى التوفيق (لا شريك له[٣]).

[١٧٥] - مستنكح بهبوط نقط البول بعد الوضوء.

وسئل[٤]، رضي الله عنه، عن الرجل يجد النقطة بعد وضوئه، ونص السؤال:

---

(١) ص: ٣٨/م: ٥/ع: ١٩١.
(٢) ق: عجنه.
(٣) من: ع، م.
(٤) ق: ٢٢٧/ص: ٣٩/م: ٥/ع: ١٩٢.

جوابك رضي الله عنك، في رجل يخرج من بيت الماء وقد استنجى بالماء، ثم توضأ، فيكون في الصلاة أو سائرا إليها، فيجد نقطة هابطة، فيفتش عليها، فتارة يجدها، وتارة لا يجدها، ويعتريه ذلك، يكاد في كل صلاة، فيحصل له من ذلك - ان لم يتحفظ - أن يعيد الوضوء من مَسِّ ذكره، ويجد من ذلك في نفسه وجدا عظيما.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بهذا الجواب، ونصه:

اذا اعتراه ذلك كثيرا، كما ذكرت، فلا يلتفت اليه، ويتمادى على صلاته، لأن ذلك علة، قد استنكحته، ودين الله يسر.

والله ولي التوفيق، (لا شريك له[١]).

[١٧٦] - الوسوسة من نقطةِ بول قد تخرج بعد الوضوء.

وسئل[٢]، رضي الله عنه، عن الرجل يستنجي بالماء، ثم يخاف أن يهبط نقطة (فتحدث له شغلا[٣]). ونص السؤال:

جوابك - رضي الله عنك - في الرجل يستنجي بالماء، ثم يريد الوضوء، فيعلم من نفسه أنه لا بد أن يهبط له بعد ذلك نقطة من بول، يقوم، وينزل، ويصعد وينحدر، (كي[٤]) تهبط، وحينئذ يتوضأ، (أيصلح هذا[٥]) أم لا؟.

فأجاب: لا ينبغي له أن يفعل شيئا من ذلك، لأن هذا وشبهه انما هو وسواس من الشياطين، فاذا لم يلتفت اليه، وتهاون به، انقطع عنه، ان شاء الله.

---

(١) من: ع، م.
(٢) ق: ٢٢٨/ص: ٣٩/م: ٥/ع: ١٩٢.
(٣) من: ق، م، ص. وفي ب: فيحدث لها سعلا.
(٤) من: ص. وفي ب: حتى.
(٥) في: م: أيصلي بهذا؟.

(وبالله التوفيق، لا شريك له[1]).

[١٧٧] - من احتلم أو جامع، ولم ينزل الا بعد الوضوء.

وسئل[2] رضي الله عنه، عن رجل احتلم، ولم ينزل حتى قام وتوضأ للصلاة.

ونص السؤال: جوابك، رضي الله عنك، في رجل احتلم[3]، وهمَّ أن ينزل، فَانْتَبَهَ أو أُنْبِهَ، فلم ينزل شيئاً؛ فلما كان بعد أن قام، وتوضأ للصلاة، أنزل. هل عليه غسل أم لا؟ وكيف ان جامع/ أهله، فقطع[١٩٤] عليه، أو (أكسل[4])، فاغتسل، فلما كان بعد الغسل أنزل، هل عليه غسل ثان أم لا؟.

فأجاب وفقه الله، على ذلك: أما الذي احتلم ولم ينزل، حتى استيقظ وتوضأ، فعليه الغسل. وأما الذي جامع ولم ينزل حتى اغتسل فليس عليه الا الوضوء. وقد قيل: يعيد الغسل. والقول الأول أظهر، والله أعلم.

وبه التوفيق، لا شريك له.

[١٧٨] - المرور أمام من يقضي فائته بعد سلام الامام

وسئل[5] رضي الله عنه، عن الرجل يجبر ما فاته من الصلاة، هل له ان يمنع من يمر بين يديه أم لا؟ وهل المار آثم في مروره أم لا؟.

ونص السؤال: جوابك، رضي الله عنك، في رجل فاتته، من الصلاة مع الامام، ركعة أو ركعتان، فلما سلم الامام، قام ليجبر ما فاته، فمر

---

(١) من: ع. وفي ب: وبه التوفيق.
(٢) ق: ٢٢٨/ص: ٣٩/م: ٥/ع: ١٩٢.
(٣) م: يحتلم.
(٤) من: ع. وفي ب: كسل. وأكسل: تثاقل.
(٥) ق: ٢٢٨/ ص: ٢٠/م: ٢٨/ع: ١٩٢.

عليه انسان، هل له أن يمنعه، أم لا يمنعه؟ (وهل يكون حكمه في قضائه، كحكمه مع امامه[1])؟ وهل يكون المار بين يديه مأثوما أم لا.؟

فأجاب وفقه الله: اذا قام لقضاء ما فاته من صلاته، فان كانت بقربة سارية سار[2] اليها، وكانت سترة، له، في بقية صلاته، وان لم تكن بقربه سارية صلى كما هو، ودرأ من يمر بين يديه، ما استطاع.

ومن مر بين يديه فهو آثم، وأما من مَرَّ بين الصفوف اذا كان القوم في الصلاة مع امامهم فلا حرج عليه في ذلك، لأن الامام سترة لهم.

(وبالله التوفيق لا شريك له[3]).

[١٧٩] - من وجد الامام في الظهر فتذكر أنه لم يصل الصبح

وسئل[4]، رضي الله عنه، عن الذي يجد الامام في صلاة الظهر، فيتذكر هو أنه لم يصل الصبح من يومه، أين يصليها، (ونص السؤال[5]):

جوابك، رضي الله عنك، في رجل دَخل المسجد فوجد الامام يصلي الظهر، فتذكر[6] أنه لم يصل الصبح، فصلاها وراء الامام وحده سريعا، ثم دخل مع الامام، أو صلاها في فناء الجامع، ثم دخل معه، هل يجوز له ذلك أم لا؟

فأجاب: لا ينبغي له أن يصلي الصبح، والامام في صلاة الظهر في المسجد، ولا في شيء من أفنيته، التي تصلى فيها الجمعة.

(١) من: ص، ع، م، ق. وفي ب: وهل يكون حكمه مع امامه كحكمه بعد امامه.
(٢) م: صار.
(٣) من: ع، م. وفي ب: وبالله التوفيق.
(٤) ق: ٢٢٨/ص: ٢٠/م: ٢٨/ع: ١٩٢.
(٥) من: م. وفي ب: ونصه.
(٦) م: فيتذكر.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[1]).

[١٨٠] - يرخّص لمتعاهد القرآن ألّا يكون على وضوء.

وسئل[2]، رضي الله عنه، عن الذي يتعاهد، دراسة القرآن، كثيرا في المصحف، وعلى[3] المؤدب يشكل ألواح الصبيان، ويمس المصاحف كثيراً، هل لواحد منهما سعة ان يكون في تلك الحال على غير وضوء ام لا.

ونصّ السؤال.

جوابك، رضي الله عنك في رجل يريد دراسة القرآن، وتعاهده، في كل حين، في المصحف، أو المؤدب يؤدب الصبيان، ولا بد له من إمساك المصحف، ولا يقدر على الوضوء في كل حين، لا سيا في البرد؛ هل له أن يمسكه، على غير وضوء، أم لا؟ وكيف بالألواح التي يكتبها الصبيان، فيمحصها هو، ويشكلها، هل هي بمنزلة المصحف أم لا؟ بين لنا ذلك.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك:

لا يجوز لأحد مس المصحف الا على طهارة[4]، وقد رخص لِلذي يتعلم القرآن أن يقرأ في اللوح على غير وضوء، وللمؤدب أن يشكل الواح الصبيان على غير وضوء؛ لما عليهم من الحرج في التزام الطهارة[5] لذلك، أعني طهارة الوضوء.

(وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[6]).

(١) من: ع، م.
(٢) ق: ٢٢٨/ص: ٣٩/م: ١٠/ع: ١٩٣.
(٣) ق: أو المؤدب.
(٤) م: وضوء.
(٥) م: الوضوء.
(٦) من: ع، م. وفي ب: وبالله التوفيق.

[١٨١] - زكاة الدينار المشوب بالنحاس.

وسئل[١]، رضي الله عنه، هل تجب الزكاة في عشرين دينارا شرقية أو ما يشبهها[٢] كما يجب في الذهب الخالصة، أم لا؟.

ونص السؤال[٣]: جوابك. - رضي الله عنك - في رجل له عشرون دينارا شرقية، أو عبادية، هل عليه فيها زكاة أم لا؟ وكيف ان كانت الشرقية، او العبادية، أربعين مثقالا، هل فيها زكاة، أم لا؟.

فأجاب وفقه الله، على ذلك بأن قال:

لا تجب الزكاة من الذهب الا في عشرين مثقالا، من الذهب الخالصة؛ كالمرابطية وشبهها، فاذا كانت الذهب مشوبة بنحاس أو غيره، لم تَجِب الزكاة فيها؛ حتى يكون ما فيها من الذهب وزن عشرين مثقالا.

وقد قيل: ان الزكاة تجب في عشرين مثقالا، وان كانت مشوبة بنحاس أو غيره. والأول هو الصحيح.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٨٢] - تحويل دين على فقراء الى زكاة

وسئل[٤]، رضي الله عنه، عن الرجل تكون له دراهم عند أناس ضعفاء، فيحول عليه حول الزكاة فيريد أن يتركها لهم، عوضا عن زكاته، هل يجوز[٥] له أم لا؟.

ونص السؤال:

---

(١) ق: ٢٢٩/ ص: ٥٢/م: ٣٧/ع: ١٩٣.
(٢) ع: وما أشبهها. ص: قيمتها.
(٣) ع: ونصه.
(٤) ق: ٢٢٩/ص: ٥٢/م: ٤٢/ع: ١٩٢.
(٥) م: هل يجوز ذلك أم لا؟.

جوابك - رضي الله عنك - في رجل له على انسان درهمان، وعلى آخر أربعة دراهم، وعلى ثالث عشرة دراهم، فلما (حال[1]) عليه وقت الزكاة، رأى أن هؤلاء، الذين عليهم الدين، أهل/ قلة، فأراد أن [195] يتركها لهم، ويقطعها من زكاته، هل له ذلك أم لا؟ وكيف ان كانت زكاته كلها؟.

فأجاب، رضي الله عنه، على ذلك:

لا يجوز أن يُعَدَّ ذلك من زكاته، ولا يجزئه إن فعل.

وبالله التوفيق.

[١٨٣] - مضطر للشرب في رمضان يجامع ويأكل

وسئل[2] رضي الله عنه، عن الرجل الذي يصيبه العطش الشديد في رمضان فيفطر، ويأكل بقية يومه، ويجامع أهله، ماذا يجب عليه؟.

فأجاب على ذلك بهذا الجواب، ونصه.

قد اختلف في هذا، والصحيح أن عليه القضاء والكفارة، الا أن يكون متأولا، يرى أن ذلك يجوز له.

(والله ولي التوفيق برحمته، لا شريك له[3]).

[١٨٤] - صائم يسيل منه مذى، لنظر أو تذكر، دون إنعاظ.

وسئل[4]، رضي الله عنه، عن الصائم يتذكر، أو ينظر، ولا ينعظ، ثم يجلس ساعة ويهبط منه مذي، وهو في هذا يكاد أبدا، وقد لا يقصد.

---

(١) من: ع. وفي ب: حان.

(٢) ق: ٢٢٩/ص: ٥٢/م: ٣٥/ع: ٢٩٣.

(٣) من: ع. وفي ب: وبالله تعالى التوفيق.

(٤) ق: ٢٢٩/م: ٣٥/ع: ١٩٣.

فقال وفقه الله: يجب عليه القضاء، ان كان في رمضان، أو صيام واجب.

(وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[1]).

[١٨٥] - هل يجب الصيام على من عمره ثلاثة عشر عاما؟.

(وسئل[2] أصبغ بن محمد عن صبية من ثلاثة عشر عاما، وأنبتت، ونهدت[3] فلم ترَ الحيض، هل يلزمها الصيام أم لا؟ فقال: لا يلزمها الصيام، ان شاء الله تعالى).

[١٨٦] - مضطر لوضع الدواء على ضرسه في رمضان

وسئل[4]، عن الرجل يقلع ضرسه من وجع به، فلا يفتر الوجع من الموضع الا بدواء يضعه[5] عليه، كيف يفعل في رمضان؟ ونصه.

جوابك، رضي الله عنك، في رجل قلع ضرسه من وجع كان به مدة، وبقي في المكان ثقب مع وجع عظيم، فإذا جعل في المكان حبة لبان[6]، زال وجعه، ومتى زالت عاوده وجع عظيم، لا يفتر، كيف يصنع في رمضان، في الصيام، هل يزيلها أم لا؟.

فأجاب، رحمه الله: اذا كانت حاله على ما وصفت، فله سعة في أن يضع اللبان في الضرس في رمضان، ويقضي ذلك اليوم، الذي اضطر فيه الى ذلك.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

---

(١) من: ع، م. وفي ب: وبالله التوفيق.

(٢) من: ص: ٥٢.

(٣) نهد الثدي: برز وارتفع.

(٤) ق: ٢٢٩/ص: ٥٢/م: ٣٥/ع: ١٩٣.

(٥) م: يجعله.

(٦) لبان (بضم اللام وتخفيف الباء): نبات يفرز صمغا.

[١٨٧] - نكاح السكران وطلاقه.

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن نِكَاح السكران وطلاقه، هل هما جائزان عليه، لا زمان له، أم لا؟.

فقال: طلاقه جائز عليه، ولازم له، ونكاحه غير جائز، وفي ذلك اختلاف.

وبالله التوفيق.

[١٨٨] - من حلف بالايمان اللازمة، ثم تبين أن ما حلف عليه كان حلما

وسئل[٢] (رضي الله عنه[٣])، عن الذي يحلف، بالايمان اللازمة، على الشيء يظن أنه كذلك، ثم يتذكر أنه كان في النوم.

ونص ذلك: جوابك، رضي الله عنك، في رجل وقعت بينه وبين آخر مكابرة في رجل ذكراه، فقال احدهما، قد توفي، رحمه الله، وقال الآخر: بل هو حَيٌّ، فلم يزالا كذلك حتى حلف أحدهما بالأيمان تلزمه: لقد هو حي، ولقد كلمته البارحة، فقيل له من كل جانب: بل هو ميت، ثم أفكر[٤] ساعة، وقال: لا حول ولا قوة الا بالله (العلي العظيم[٥])، والله ما رأيته، ولا كلمته، الا في المنام، ما يلزمه من الطلاق أو غير ذلك؟.

فأجاب رحمه الله: يلزمه الطلاق ثلاثا، وسائر ما يلزمه في الايمان

---

(١) ق: ٢٢٩/ص: ٦٨/م: ٧٣/ع: ١٩٣.
(٢) ق: ٢٢٩/ ص: ٦٨ /م: ٤٨ /ع: ١٩٤.
(٣) من: ع.
(٤) ص: اذكر. م: افتكر.
(٥) من: ص.

اللازمة، الا كفارة اليمين بالله تعالى[1]، لأن يمينه لَغْو، واللغو لا يكون الا في اليمين بالله عز وجل.

وبالله تعالى التوفيق.

[١٨٩] - بيع السلعة مرابحة عدة مرات:

وسئل[2]، رضي الله عنه، عن الرجل يبيع السلعة بثمن، ثم يبتاعها من مبتاعها منه، بأقل من الثمن الذي كان باعها به (منه[3])، بأي الثمنين يعرف من أراد شراءها منه؟ ونص السؤال:

جوابك، رضي الله عنك، في رجل تاجر، باع سلعة، مرابحة، بمثقال، ربح الدرهمين، وقبض الرجل المبتاع السلعة، فلما كان بعد ذلك بيوم أو نحوه، أتاه الرجل فقال له: ان السلعة التي بعت مني، لم تصلح لي، ولكن أخلي لك الربح، واصْرِفْ اليَّ المثقال، ففعل. كيف يعرف التاجر بشراء السلعة، هل يردها الى الشراء الأول، أو الى الشراء الثاني، أم كيف يفعل؟.

فقال لا يجوز له أن يبيعها مرابحة الا على المثقال الذي اشتراها به آخرا من المبتاع. وبالله التوفيق.

[١٩٠] - بيع بالمثقال العبادي، واقتضاء بالمثقال المرابطي

وسئل[4]، رضي الله عنه، عن رجل اشترى سلعة بمثقال غير ثمن، فلما جاء ليقضي[5] الثمن قال للبائع: عندي مثقال مرابطي، وزنته[6] مثقال

(١) من: هنا حتى آخر الفقرة ساقطة من: م.
(٢) ق: ٢٣٠/ ص: ٢٠٧/ م:١١٩/ ع: ١٩٤.
(٣) من: ع، م.
(٤) ق: ٢٣٠/ ص: ١١٩/ م: ١٠١/ ع: ١٩٤.
(٥) ص: لقضاء. (٦) م: وزنه.

غير ثمن، خذه في مالك عندي، هل يجوز ذلك أم لا؟.

فقال رحمه الله: ذلك جائز. وبالله تعالى التوفيق.

[١٩١] - بائع يبيع سلعة نقداً، ثم يشتريها نسيئة.

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن الرجل يبيع سلعته، من رجل آخر، ثم يريد أن يشتريها منه، بنسية، هل يجوز ذلك أم لا؟.

ونص السؤال: جوابك، رضي الله عنك، في الرجل، يبيع سلعته في السوق من تاجر، فاذا قبض ثمنه، قال: أريد أن تبيعها مني إلى أجل، وأقدم اليك من ثمنها شيئا، أو لم يقدم، هل يجوز ذلك ام لا؟

فأجاب، رحمه الله، على ذلك بهذا الجواب، ونصه:

ان كان اشتراها لنية/ حدثت له في ابتياعها، بعد أن باعها منه، [١٩٦] وانتقد الثمن، وهو لا يريد ابتياعها، جاز ذلك، وإلاّ لم يجز.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[٢]).

[١٩٢] - بائع يبيع دارا نقدا، ثم يشتريها، بزيادة، نسيئة.

وسئل[٣]، رضي الله عنه، عن رجل باع دارا بمائة، نقدا، فلما قبض الثمن: قال للمشتري: أتبيعها مني بمائتين الى عام[٤]، أيصلح ذلك أم لا؟ وهي مثل المسألة التي قبلها.

فأجاب رحمه الله، على ذلك:

الجواب في هذه المسألة كالجواب في المسألة التي تقدمت[٥] في بطن

---

(١) ق: ٢٣٠/ ص: ١٠٧/ م: ١١٢/ ع: ١٩٤.

(٢) من: ع، م.

(٣) ق، ٢٣٠/ ص: ١٠٧/ م: ١١٢/ ع: ١٩٤.

(٤) ص: عامين.

(٥) م: التي قبلها المتقدمين في بطن هذا الكتاب.

هذا الكتاب، وهي (الذي يبيع[١]) من التاجر السلعة بنقد، ثم يشتريها منه، بأكثر من الثمن، الى أجل.

وبالله تعالى التوفيق. (لا شريك له[٢]).

كيفية كتابة الاسئلة والاجوبة.

قال القاضي أبو الوليد (ابن رشد، شيخنا، رضي الله[٣]) في نفس هذا الجواب، المذكور آنفا، (انها[٤]) «التي تقدمت في بطن هذا الكتاب»، معناه: أن هذا الجواب كان سئل عنه في ظهر ورقة كبيرة، كان سئل فيها عن جملة مسائل كثيرة، مختلفة حتى ملئت الورقة بطنا وظهرا، فوقع السؤال الأول، الذي تقدم في الصفح الآخر، (قبل[٥]) هذا، في بطن تلك الورقة، وهذا[٦] السؤال الثاني - وهو مسألة الدار - في الظهر، فاحتاج أن يقول في جوابه: «في بطن هذا الكتاب»، لهذه القصة[٧] التي نبهت عليها.

ونقلت أنا جوابه هذا، مع غيره من الأجوبة، من تلك الورقة بعينها، ولم اغير شيئا من كلامه، ولفظه، على ما ثبت فيها بخط يده، المباركة.

وبالله تعالى التوفيق، (والحمد لله[٨]).

---

(١) من: ص، ق، ع، م. وفي ب: التي يبيع.
(٢) من: ع، ع، م.
(٣) من: ع.
(٤) من: ع.
(٥) من: ع. وفي ب: مثل.
(٦) م: وهو.
(٧) ق: ع. القضية.
(٨) من: ع.

[١٩٣] - بيع سلعة بخدمة تقتضى تدريجياً.

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن رجل باع سلعة من رجل، وأراد أن يقطع ثمنها، شيئا بعد شيء، في ثياب يعطيها اياه، يصبغها له.

ونص السؤال من أوله الى آخر حرف فيه:

جوابك في رجل باع سلعة من صباغ بعشرة مثاقيل أو نحوها، وقال له: تصبغ [لي[٢]] في هذه العشرة المثاقيل ملاحم[٣]. وعلى هذا تم البيع بينهما، وعلى أن يعطيه صاحب السلعة نصف ثمن ما يصبغ، ويقطع له النصف الثاني ان صبغ ثيابا بمثقالين، أعطاه مثقالا، وقطع له مثقالا، حتى يتم ثمن السلعة، وثمن الصبغ معلوم بينهما، وهو كسوتان ونصف من (سمائي[٤]) أو أحمر بمثقالين، والأخضر ثلاث، (كسى[٥]) بمثقال، والكسوة من أربعة وعشرين ذراعا، هل يجوز ذلك كله أم لا؟ وكيف وجه العمل في ذلك؟.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بهذا الجواب:

لا يجوز ذلك، لأنه يدخله غير ما وجه من الفساد، من ذلك الدين بالدين، وقد نهى النبي ﷺ، «عن الكالىء بالكالىء[٦]».

[١٩٤] - بيع السلعة الى أجل على أن يكون الثمن خدمة

وسئل[٧]، رضي الله عنه، عن رجل اشترى سلعة من رجل، بثمن

---

(١) ق: ٢٣٠/ ص: ١٠٧/ م: ١١٣/ ع: ١٩٤.
(٢) من: م.
(٣) الملحم (بصيغة اسم الفاعل) نوع من الثياب، يختلف نوع سداه عن نوع لحمته كالصوف، مع القطن.
(٤) من: م. وفي ب: سمآن.
(٥) من: ع. وفي ب: كساء.
(٦) معناه: بيع الدين بالدين. وقد أخرج الحديث البزار، باسناد ضعيف، عن ابن عمر. (بلوغ المرام - رقم: ٧٠٩).
(٧) ق: ٢٣١/ ص: ١٠٨/ م: ١١٣/ ع: ١٩٥.

معلوم، الى أجل معلوم، وأراد هذا المشتري أن يدفع اليه البائع ثيابا، يخيطها له، وينقطع[1] أجرها من الثمن الذي عليه، ليخف عنه، والبائع يريد ذلك، وهذا كله قبل الأجل، وكيف ان كان بعد الأجل، هَلْ يجوز شيء من ذلك أم لا؟.

فأجاب، رحمه الله، بما هذا نصه: لا يجوز ذلك، حل الأجل، أو لم يحل، الا أن يخيط له، أو يصبغ (له[2]) على غير شرط، ثم يتحاسبا بعد ذلك.

وبالله التوفيق (لا شريك له[3]).

[١٩٥] - الغش في الثياب المحشية

وسئل[4]، رضي الله عنه، عن مسألة من الغش الذي لا يجوز، وهي مما[5] تسامح به أهل اقامة الحاشي في الأسواق، وحتى صارت[6] عندهم عرفاً.

ونصها من أولها الى آخرها: جوابك، رضي الله عنك، في رجل يقيم الحاشي، للبيع، ولها سيرة معلومة، وذلك أن أبدان البطائن (يجعلونها[7]) من جيد الثياب من أجل ظهورها، وأكمامها من ردئها، لِخَفَايِهَا، ويُقَطِّنها القَطَّان، وقد علم السيرة، فيجعل جل القطن في مواضع التقليبات من[8] المقدم، والأعمدة، ثم يترك من القطن شيئاً من ناحية

---

(١) م: ويقطع.
(٢) من: م.
(٣) من: ع، م.
(٤) ق: ٢٣١/ ص: ١٠٨/ ع: ١٩٥/ م: ١٣٦.
(٥) م، ع: ما تسامح فيها.
(٦) م: حتى صار.
(٧) من: م.
(٨) ق، ع: في.

النواحي، ليأخذه الخياط ويجعله في المناكب، والمواضع التي يمسك بها الحشوّ، اذا نشر، ثم يدخله في السوق، ويبيعه، والتّاجر يعلم ذلك كله. بل يأمر به (ليشتريه[1]) البدوي، أو من كان عليه شراؤه، (هل[2]) يجوز ذلك أم لا؟.

فقال، رحمه الله: هذا من الغش الذي لا ينبغي، ولا يجوز، وقد قال النبي عليه السلام: «من غشنا فليس منا».

فمن أراد التخلص لم يفعل شيئاً مقاماً على هذه الصفة، في اقامته، فان اشترى شيئا مقاما على هذه الصفة، بيّن ذلك على المبتاع، عند البيع.

وبالله التوفيق.

[١٩٦] - بيع المصاحف والكتب الملحونة.

وسئل[3]، رضي الله عنه، عن رجل اشترى مصحفا، أو كتابا، فوجده (ملحونا[4]) كثير الخطأ، غير صحيح، ويريد أن يبيعه هل عليه أن يبين، وإن بيّنه لم يشتر منه؟

فأجاب على ذلك بأن قال: لا يجوز/ أن يبيع حتى يبين بذلك. [١٩٧]

وبالله التوفيق.

[١٩٧] - الغش في بيع الملابس البالية.

وسئل[5] عن مسألة من البيوع المغشوشة، ونصها: جوابك رضي الله

(١) من: ص. وفي ب: لُينشط.
(٢) من: ع، م. وفي ب: وهل.
(٣) ق: ٢٣١/ ص: ١٠٨/ ع: ١٩٥/ م: ١٣٧.
(٤) من: ص، ق، ع. وفي ب: ملجوا.
(٥) ق: ٢٣١/ ص ١٠٨/ م: ١٣٧/ ع: ١٩٥.

عنك، في الرجل يكون. عنده الثوب أو الغفارة[1]، فيكون فيها مكان مرفو[2]، يظهر، فيأخذه ويصلحه، بأن يمشي عليه ما يلزمه ويخفيه، ان كان سمائيا، مشي عليه شيئا من مداد أو نحوه، وان كان أحمر مشي عليه زعفرانا، أو عكرا، ويبيعه في السوق، ولا يعرّف به؛ غير أنه لا يخفى على المشتري موضع الرفو، ولكن لو تركه على لونه لنقص من ثمن، وكذلك الخياط يأخذ ملحفة بالية من قطن، فيصبغها وَيُكَمِّدُها، ويصنع منها محاشي، ويبيعها، وملحفة بالية من كتان، ليكمدها، ويصنع منها سراويل، ويبيعها، وهي في ظاهرها جدد، ولا يعرفها الا التاجر فقط، هل يجوز شيء من ذلك؟

فأجاب رحمه الله: اذا وقف التاجر[3] على ذلك، وأحاط علما بجميعه، فلا شيء على البائع، ويجب على التاجر أن يبين بجميع ذلك، اذا باع.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[١٩٨] - بيع الطعام مع تأخير رد الصرف

وسئل[4]، رضي الله عنه، عن رجل اشترى مدي طعام بمثقالين، غير ربع مثقال، ودفع الى البائع مثقالين، ولم يرد اليه صرف الرباعي، بحضرة ذلك، فدخله[5] الصرف. المتأخر.

ونص السؤال: جوابك، رضي الله عنك، في رجل اشترى مدي طعام، بمثقالين غير ربع مثقال، فدفع اليه مثقالين، على أن يدفع اليه صرف

---

(١) خرقة تغطي بها المرأة رأسها. وكل ما يغطى به: وهي بكسر الغين وتخفيف الفاء.

(٢) رفا الثوب: أصلحه، وضم بعضه الى بعض.

(٣) م، ص: البائع.

(٤) ق: ٢٣٢/ ص: ١١٥/ م: ١٠١/ ع: ١٩٥.

(٥) م: فيدخله.

الرباعي[١]، وشرع في أخذ الطعام، وصار في منزل المشتري، ثم قال له: أعطني صرف الرباعي، فقال: والله ما عندي درهم، في وقتي هذا، وظن المشتري أنه لا يجهل هذا، فاستحيى منه، ولم تكن له حيلة.

بين لنا ما في ذلك، وكيف المخرج منه؟ وهل له أن يأخذ منه، في ثمن الربع مثقال، طعاما أم لا؟

وقد سأله بعد ذلك أن يمسك من المثقالين واحدا، يحضره عند وزن صرف ربع المثقال، فقال: قد دفعتها[٢] في دين كان عليّ.

وقد صار القمح في ظروف، وفي مكان يتعذر عليه اخراجه منه.

وان كان يفسخ؟ والأمر (موقوف[٣]) حتى تفتينا بالواجب فيه يعظم[٤] الله أجرك.

فقال رحمه الله: ان كان انعقد البيع بينهما في الطعام على أن يدفع المبتاع الى البائع المثقالين، ويرد اليه صرف ربع المثقال، فدفع اليه المثقالين، ولم يرد اليه صرف ربع المثقال بحضرة ذلك، على ما ذكرت، فالبيع منتقض، لا يجوز، يرد المبتاع الطعام الى البائع، ويتبعه (بذهبه[٥]) ولا يجوز لهما أن يمضيا البيع، ويأخذ منه بربع المثقال، طعاما.

وبالله التوفيق لا شريك له.

[١٩٩] - تسجيل العملة في عقد البيع، والقضاء بغيرها

وسئل[٦]، رضي الله عنه، عن الرجل يبيع سلعته، الى أجل، بمثقال

---

(١) م: الربع.
(٢) ق: دفعتها.
(٣) من: ص، ق. وفي ب: موقف.
(٤) ع: فيعظم.
(٥) من: ق - وفي ب: بذهب.
(٦) ق: ٢٣٢/ ص: ١١٦/ ع: ١٩٦/ م:١٠٢.

غير ربع، أيكتب على المشتري مثقالا غير ربع المثقال، أو صرفه يوم وقعت الصفقة؟ وما الوجه الجائز في ذلك؟.

فأجاب بهذا الجواب: ونصه: اذا باع منه بذهب، فلا يجوز له[1] أن يكتب عليه صرفه، وانما يكتب عليه الجزء الذي باع به منه سلعته من المثقال، فإذا حل الأجل، أخذ صرفه منه بصرف يوم القضاء.
والله تعالى ولي التوفيق.

[٢٠٠] - حوالة بالدّرهم عن الدّينَار:

وسئل[2]، رضي الله عنه، عن الرجل يبيع السلعة بدينار ذهب[3]، يحيله المبتاع بصرف بعضه دراهم.

ونص السؤال: جوابك، رضي الله عنك، في رجل باع سلعته بمثقال ذهب، فلما جاء (لاقتضائه[4]) قال له المشتري: ليس عندي الآن ما أعطيك غَيْرَ اثْنَيْ عشر درهما، أحيلك بها، ففعلا ذلك، والصرف يومئذ أربعة عشر درهما بمثقال.

فلما جاء بعد ذلك ليقتضي منه باقي حقه، قال له: الصرف اليوم مثقال باثني عشر درهما ونصف درهم، فلم يبق (لك[5]) عندي غير نصف درهم، أو ردَّ اليَّ الاثني عشر درهما التي أحلتك بها، وأعطيك مثقالا، فقال له: انما أعطيتني اثني عشر درهما بمثقال غير عشر حبات (وجبت[6]) لها من صرف ذلك اليوم، وبقي لكَ عشر حبات من صرف (ذلك[7]) اليوم.

(١) ع: لها.
(٢) ق: ٢٣٢/ ص: ١١٦/ ع: ١٩٦/ م: ١٠٢/.
(٣) م: ذهبا.
(٤) من: ق. وفي ب: الاقتضاء به.
(٥) من: ص.
(٦) من: ق، ع. وفي ب: وجب لها.
(٧) من: ص.

هل يجوز شيء من ذلك كله أم لا؟ وكيف ان كان الواجب أن يفعلا أولا؟ وما الواجب في ذلك آخرا؟ ان شاء الله؟

فقال رحمه الله: لا يجوز للرجل/ أن يحتال بدراهم[1] عن ذهب، ولا[١٩٨] يحل ذلك.

والواجب أن يصرف عن غريه الدراهم، التي قبض من المحال عليه، ويطلب بديناره لقول الله عز وجل، «وان تبتم فلكم رؤوس أموالكم، لا تظلمون، ولا تظلمون[2]».

وانما يجوز أن يقبض منه بعض صرف (المثقال[3]) اذا قبضه منه قبضا ناجزا، يقطع منه (فيه[4]) الصرف، على أن يبقى له قِبَله جزء معلوم من المثقال، يتفقان فيه، عند القضاء على ما يجوز بينهما.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[5]).

[٢٠١] - بيع سلعة بالدينار، واقتضاء جزء من الثمن بالدرهم

وسئل[6]، رضي الله عنه، عن الرجل يبيع السلعة بدينار، ويدفع اليه المشتري صرف جزء منه دراهم، ثم يختلف الصرف، وهي تشبه المسألة التي قبلها.

ونص ذلك: جوابك، رضي الله عنك، في رجل اشترى سلعة بدينار، وباعها، كذلك، بدينار، فدفع اليه المشتري من الثمن أربعة دراهم،

---

(١) م: بالدراهم.

(٢) سورة البقرة، رقم: ٢٧٩.

(٣) من: ع. وفي ب: صرف فالمثقال.

(٤) من: ع، م.

(٥) من: ق، ع، م.

(٦) ق: ٢٣٣/ ص: ١٦٦/ م: ١٠٢/ ع: ١٩٦.

والصرف ستة عشر درهما بدينار، ثم جاء بأربعة دراهم أخرى، فوجد الصرف قد ارتفع.

هل يأخذ منه بما هو الآن، أم لا؟ وكيف إن دفع اليه خمسة دراهم، وهي أكثر من صرف ربع المثقال، أو أقل؟

فقال رحمه الله[1]: اذا اشترى منه بذهب، فلا يجوز إن دفع اليه دراهم الا في جزء معلوم من المثقال، يقطع (معه[2]) فيه الصرف، وتبقى عليه بقية المثقال، لا مواجبة بينه وبينه فيه، فاذا أتى بدراهم ليقضيه، أخذها منه بصرف يوم القضاء، أو بما يتراضيان عليه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٠٢] - بيع سلعة، مرابحة، بدينار، واقتضاء دراهم:

وسئل[3]، رضي الله عنه، عن الرجل يبيع سلعته بدينار ذهب واتفقا في الربح بشيء زائد عليه، فدفع المبتاع اليه عشرة دراهم، وقال له: يبقى عليَّ الباقي، حتى أسوقه اليك، أيجوز هذا أم لا؟ وهي (تشبه[4]) المسألة التي تقدمت.

فقال: لا يجوز له أن يأخذ منه دراهم، الا بجزء معلوم من المثقال، ويبقى له عليه ما بقي من أجزاء المثقال، لا يكون بينه وبينه فيه صرف.

وبالله التوفيق.

---

(١) ق: ع: وفقه الله.

(٢) من: ع، ص. وفي ب: منه فيه الصرف.

(٣) ق: ٢٣٣/ ص: ١١٦/ م ١٠٢/ ع: ١٩٦.

(٤) من: ص. وفي ب: شبه.

[٢٠٣] - بيع سلعة بالدرهم واقتضاء الثمن بالدينار:

وسئل[١] رضي الله عنه، عن الرجل يبيع سلعته بدرهمين، فيقول له المبتاع: ليس عندي الا دينار ذهب، فيقول البائع: أنا أعطيك صرفه، أقطع منه الدرهمين، وأدفع اليك الباقي. هل يجوز ذلك أم لا؟.

فأجاب بهذا الجواب، ونصه.

اذا كان ذلك كله يداً بيد، لا تأخير فيه، فذلك جائز.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[٢]).

[٢٠٤] - شراء سلعتين صفقةً واحدةً

وسئل[٣] عن الرجل يبتاع السلعتين[٤] صفقة واحدة، ويقوم كل واحدة منها، بحصتها من الثمن.

ونص السؤال: جوابك: رضي الله عنك، في رجل ابتاع سلعتين، صنفا واحدا، ليس بينهما شيء، وقوم هذه بنصف الثمن وهذه كذلك. وكيف ان (اختلفتا[٥]) في الجنس وقوم كل سلعة بما يصلح لها من الثمن؟ وكيف ان عرَّف المشتري، يقول له: هذه اشتريتها مع هذه بكذا، وقومتها بكذا، هل يجوز شيء من ذلك كله أم لا؟

فأجاب، رحمه الله: جائز له أن يبيعها مرابحة، له، على ما قومها به (عليه[٦])، اذا بين ذلك للمبتاع.

والله تعالى ولي التوفيق.

---

(١) ق: ٢٣٣/ ص: ١١٦/ م: ١٠٨/ ع: ١٩٧.
(٢) من: ع.
(٣) ق: ٢٣٣/ ص: ١١٣/ م: ١١٩/ ع: ١٩٧.
(٤) ص: الصفقتين
(٥) من: ع. وفي ب: اختلفا.
(٦) من: م.

[٢٠٥] - مراطلة الدينار الخالص بالدينار المشوب

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن مراطلة الذهب المرابطية بالعبادية، أو الشرقية، هل يجوز بعض ذلك ببعض؟

فأجاب على ذلك، بأن قال: لا تَجوز مراطلة الذهب المرابطية بالعبادية، ولا بالشرقية، ولا العبادية بالشرقية.

وقد جوز ذلك من أوجب الزكاة في عشرين مثقالا، وان كانت مشوبة بالنحاس، كالشرقية ونحوها، وليس ذلك بصحيح.
وبالله تعالى التوفيق (لا شريك له[٢]).

[٢٠٦] - شريك في التجارة يريد أن يعمل خارج الشركة

وسئل[٣] عن شريكين في التجارة، يريد أحدهما أن يصنع لنفسه شغلا، غير ما تشاركا فيه.

ونص السؤال: جوابك، رضي الله عنك، في رجلين تشاركا في تجارة، وأراد أحدهما أن يصنع لنفسه صنعة أخرى، مثل أن يقول له: الوقت الذي لا يعمل[٤] فيه شيئا أو يكون حاضرا، أعمل أنا شغلي، فإن كنت غائبا، أو كثر علينا الشغل، صنعنا جميعا في الشركة المذكورة، ورضي الآخر بذلك.

هل له ذلك أم لا؟ وكيف ان لم يرضَ، هل هو واحد، أم لا؟
فقال: لكل واحد من الشريكين أن يعمل لنفسه ما شاء في الأوقات التي لا يشتغل فيها بالتجارة، ولا كلام لشريكه في ذلك.
وبالله تعالى التوفيق (لا شريك له[٥]).

(١) ق: ٢٣٣/ ص: ١١٤/ م: ١٠٠/ ع: ١٩٧.
(٢) من: ع.
(٣) ق: ٢٤٣/ ص: ١٣١/ ع: ١٩٧/ م: ١٥٤.
(٤) ص: تعمل.
(٥) من: ع.

[٢٠٧] - اقراض أحد الشريكين للآخر، للزيادة في رأس مال الشركة:

وسئل[١] - (رضي الله عنه[٢]) - عن شريك يريد أن يسلف صاحبه ذهبا، يزيدها في رأس المال.

ونص السؤال: جوابك رضي الله عنك - / - في شريكين بينهما [١٩٩] مائة مثقال لكل واحد منهما خمسون مثقالا، فلما مضت (لهما[٣]) أعوام أراد أحدهما أن يزيد في رأس المال[٤] خمسين مثقالا، ولم يكن عند الآخر ما يزيد على هذا، فقال: أسلفك منها نصفها، خمسة وعشرون مثقالا، وأزيد أنا النصف الثاني، يكون لكل واحد منهما خمسة وسبعون مثقالا، هل يجوز ذلك أم لا.؟

فقال: ان كان يفعل ذلك لانتفاعه به، لنفاذه في التُجارة ونحو ذلك فلا يجوز، وان كان ذلك منه على وجه الصلة والمعروف،دون سبب إلا إرادة الرفق[٥] به، فذلك جائز ان شاء الله.

(وبالله التوفيق، لا شريك له[٦]).

[٢٠٨] - إجارة بطعام يريد المؤجِّر أن يدفع فيه القيمة:

وسئل[٧] عن رجل استأجر أجيرا بطعام، في بلد، ولم يدفع اليه الأجرة، حتى اجتمعا في بلد آخر.

---

(١) ق: ٢٣٤/ ص: ١٣١/ ع: ١٩٧/ م: ١٥٤.
(٢) من: ع، م.
(٣) من: ص، وفي ب: لَهَا.
(٤) ع: ماله.
(٥) في ع، م: له.
(٦) من: ع. وفي ب: وبه التوفيق.
(٧) م: ١١٤/ ع: ١٩٧.

ونص السؤال: جوابك رضي الله عنك، في رجل استأجر أجيرا بطعام، في مجريط، أعادها الله، ثم اتفق خروجهم منها، على الوجه الذي خرجوا، فاجتمع مع صاحبه بقرطبة (عمرها الله بدعوة الاسلام[1]) فطلب منه طعامه، فقال المستأجر: لا أعطيك طعاما لان ثمنه هنا مضاعف، ولا أعطيك الا مثل ما كان يساوي هناك.

هل يجوز ذلك بينهما أم لا؟ وما الوجه بينهما ؟

فقال رحمه الله[2]: ليس للأجير الا مكيلة طعامه بمجريط، فإن رضي المستأجر أن يعطي مكيلة طعامه هذا، جاز ذلك، ولا يجوز له أن يأخذ منه في ذلك ثمنا، لنهي النبي ﷺ، عن بيع الطعام قبل استيفائه[3]. فإن لم يرض المستأجر أن يدفع اليه هنا مكيلة طعامه، وارتفعا الى السلطان، قضى للأجير عليه بقيمة عمله؛ لتعذر الوصول الى مجريط.

(وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[4]).

[٢٠٩] - الأخذ بالعرف في جعل الدلال

وسئل[5] عن التأجر في حانوته والخياط[6] يأتيه رجل بسلعة، ويقول له: أعط هذه السلعة لدلال، يبيعها لي، فيفعل[7]، ثم يأتي الدلال بنصف أجرة تلك السلعة، فيدفعه لصاحب الحانوت، فان أبى أخذه، قال له الدلال: هكذا أصنع مع سائر المسلمين[8]، ويعزم عليه في أخذه ذلك، هل يجوز له أن يأخذ منه أم لا؟.

---

(١) من: ق، ع، م.

(٢) ع، م. وفقه الله.

(٣) أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب البيوع، رقم: ٤٠) عن ابن عمر، وأخرجه البخاري في الصحيح (٢٣/٣) من عدة طرق، وكذلك مسلم (رقم: ١,٥٢٩).

(٤) من: ع، م. وفي ب: وبالله التوفيق.

(٥) م: ١٣٩/ ع: ١٩٩.

(٦) ع: أو الخياط.

(٧) ق: ففعل.

(٨) ع: م: الناس.

فقال رحمه الله: اذا كان الأمر على ما وصفت فذلك سائغ (له[1]).
وبالله تعالى التوفيق.

[٢١٠] - جعل الدلال عندما يبيع سلعة له

وسئل[٢]، (رضي الله عنه[٣])، عن الدلال يبيع لنفسه سلعة، هل يجوز له أن يأخذ عليها أجرة أم لا يجوز ذلك ؟

فقال رحمه الله: لا أجرة له عليها، الا أن يبين للمبتاع أنّها له، ويشترط عليه الأجرة.
وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

[٢١١] - تخمير قدور الطعام ببيض غير نقي

وسئل[٤]، رضي الله عنه، عمن طبخ طعاما في قدر، واراد أن يخمره ببيض، (لم تغسل[٥]) وهي مملوءة بأذى الدجاج، هل يجوز ذلك أم لا؟

فقال، رحمه الله، ما هذا بصواب، غسلها أحسن، فإن لم يفعل، فقد أساء، ولا يفسد ذلك ما في القدر من الطعام.
وبالله التوفيق.

[٢١٢] - حول حديث: «خفة الظهر أحد اليسارين».

وسئل[٦]، رضي الله عنه، عن معنى قوله، عليه السلام: «خفة الظهر أحد اليسارين[٧]».

فأجاب على ذلك، بأن قال: المعنى في ذلك: أن قلة المال مع خفة

---

(١) من: ع.
(٢) م: ١٣٩/ ع: ١٩٨/ ص: ١٢٠.
(٣) من: ع.
(٤) ص: ٤٠/ ع: ١٩٨.
(٥) من: ق، ع. وفي ب: ببيض تغسل.
(٦) ق: ٢٣٥/ ص: ١٣، ٢٧١/ م: ٣١٨/ ع: ١٩٨.
(٧) أخرجه عبد الرؤوف المناوي في كنوز الحقائق (٣٣/٢) بلفظ: «قلة العيال أحد اليَسَارَيْن».

الظهر يسر، ولا يكون يسراً مع ثقل الظهر.

وبالله تعالى التوفيق.

[٢١٣] - دخل صور وملاعب النيروز

وسئل[١]، رضي الله عنه، هل يحل عمل شيء من هذه الملاعب، التي تصنع في النيروز[٢]، من (الزفافات[٣]) والكمادين، وما يشبهها، وهل ثمنها حلال (لصانعها[٤]) أم لا؟

فأجاب على ذلك بأن قال: لا يحل عمل شيء من هذه الصور، ولا يجوز بيعها، ولا التجارة بها، والواجب أن يمنعوا من ذلك.

(والله ولي التوفيق برحمته، لا شريك له[٥]).

[٢١٤] - الاخلال باحترام النبي ﷺ

وكتب[٦] اليه - (رضي الله عنه[٧]) - قاضي كورة بياسة، يسأله عن نازلة نزلت بمدينة غرناطة، ونصها.

الجواب، رضي الله عنك في رجل سب رجلا آخر، فرد عليه الآخر مثل ما قاله له: فعز على الرجل الأول ما راجعه به، فلما فهم الرجل منه ذلك، قال له: يشق عليك، أن أراجعك بمثل ما قلته لي، بالله الذي لا اله الا هو، لو أن نبيا مرسلا، أو ملكا مقربا، سبني، لرددت عليه بمثل ما سبني به.

---

(١) ق: ٢٣٥/ ص: ١٠٨/ م: ٣٢٩/ ع: ١٩٨.

(٢) النيروز: أول يوم في السنة الشمسية لدى الفرس، وهو يوم احتفال.

(٣) من: م. وفي ب: الررافات.

(٤) من: ق م. وفي ب: لصاحبها.

(٥) من: ع، وفي ب: وبالله التوفيق.

(٦) ق: ٢٣٥/ م: ٢٩٠/ ع: ١٩٨.

(٧) من: م، ع.

ورجل عشار[1]، أيضا، طلب من رجل قبالة[2]، فكأن الرجل هدده بأن يشكوبه، ففهم العشار منه ذلك، فقال له: اغرم، واشتك أنت للنبي.

ما الواجب عليهما جميعا فيما قالاه، يعظم الله أجرك.

فراجعه، وفقه الله، على سؤاله بما هذا نصه: تصفحت السؤال، الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

والحالف بما ذكرته فيه متهاون بحرمة الأنبياء، والملائكة عليهم السلام/، فيجب أن يؤدب، على ذلك، الأدب الموجع الا أن يكون [٢٠٠] معروفا بالخير، ممن لا يتهم في اعتقاده، فيتجافى عن عقوبته، ويؤمر بالاستغفار مما قال، ولا كفارة عليه ليمينه بحال.

وأما العشار، الذي قال ما قال، فيؤدب الأدب الموجع، على كل حال.

(وبالله تعالى التوفيق لا شريك له[3]).

جواب ابن الحاج في مسألة الاخلال باحترام النبوة

(وأجاب، في مسألة العشار،/ الفقيه أبو عبد الله ابن الحاج شيخنا، [١٩٨ ع] رضي الله عنه، بما هذا نصه.

تأملت سؤالك هذا، ووقفت عليه، وقد أتى الرجل المسبوب بعظيم من القول، ومنكر من الكلام، واجترأ على ملائكة الله وأنبيائه، عليهم السلام، واسْتَخَفَّ بما عظم الله من حقوقهم، وفرض من تعزيزهم، وتوقيرهم، فأبعده الله، ولحاه![4]

(١) العشار: من يأخذ على السلع مكسا عند الدخول الى السوق، أو عند المرور ببلدة.

(٢) القبالة: (بفتح القاف) وثيقة يلتزم بها الانسان أداء عمل أو دين، وهي أسلوب من أساليب جباية الضرائب أو الخراج.

(٣) ع: وفي ب: وبالله التوفيق.

(٤) لَحَالَحْواً: عذل ولام، ولَحّي لَحياً: لعن وقبح.

الا أن السب، الذي وعد به، لم يقله، ولا وجد منه، ولو أمكن أن يقوم به، أو يوجد منه، لاستبيحت نفسه، وسفك دمه، دون استتابة.

فالذي أراه - والله المسدد: أن يضرب الضرب المبرح بالسوط، ويطال حبسه في السجن.

وكذلك يكون في العشار الفاسق، أسحقه الله ومقته، الحكم.

ولو كان أحدهما ممن عرف بأشباه هذا من الاستخفاف بالدين، ولحي الملائكة والرسل عليهم السلام، كانا محكومين بالقتل، دون استتابة.

(والله أسأله العصمة والتوفيق، والحفظ من الزلل، في القول والعمل، فهو ولي ذلك لا رب سواه).

[٢١٥] - من فاس: حول الأشعرية وخصومهم

وكتب[١] اليه، (رضي الله عنه[٢]) - من مدينة فاس، يسأل عن الاشعرية، ومن انتحل طريقتهم، وسمى له فيه جماعة منهم.

ونص السؤال: ما يقول الفقيه القاضي[٣]، الأجل، الامام الأوحد، أبو الوليد - وصل الله تسديده، وتوفيقه، ونهج الى كل صالحة طريقة - في الشيخ أبي الحسن الأشعري، وأبي اسحق الاسفرايني، وأبي بكر الباقلاني، وأبي بكر ابن فورك، وأبي المعالي، وأبي الوليد الباجي، ونظرائهم، (ممن[٤]) ينتحل علم الكلام، ويتكلم في أصول (الديانات[٥])، وينصف في الرد على أهل الأهواء، أهم أئمة ارشاد وهداية، أم هم قادة حيرة وعماية؟

---

(١) ق: ٢٣٥/ م: ٢٩١/ ع: ١٩٩.

(٢) من: م.

(٣) ع، م: قاضي الجماعة.

(٤) من: ع. وفي ب: من.

(٥) من: ق. وفي ب: الديات.

وما تقول في قوم يسبونهم وينتقصونهم، ويسبون كل من ينتمي الى مذهب الأشعرية ويكفرونهم، ويتبرؤون منهم، وينحرفون بالولايات عنهم، ويعتقدون أنهم على ضلالة، وخائضون في جهالة، ماذا يقال لهم، ويصنع بهم، ويعتقد فيهم، أيتركون على أهوائهم أم يكف (من[1]) غلوائهم؟ وهل ذلك جرحة في أديانهم، ودخل في ايمانهم، وهل تجوز الصلاة وراءهم أم لا؟

بين لنا مقدار الأئمة المذكورين، ومحلهم من الدين، وأفصح لنا على حال المنتقص لهم، والمنحرف عنهم، وحال المتولي لهم، والمحبّ فيهم، مجملا.

فأجاب، رحمه الله[2]، على ذلك بهذا الجواب، ونصه من أوله الى آخر حرف فيه:

تصفحت - (عصمنا الله واياكم - سؤالك[3] هذا) ووقفت عليه. وهؤلاء الذين سميت من العلماء أئمة خير وهدى، ممن يجب بهم الاقتداء؛ لأنهم قاموا بنصرة الشريعة، وأبطلوا شبه أهل الزيغ والضلالة، وأوضحوا المشكلات، وبيّنوا ما يجب أن يدان به من المعتقدات؛ فهم، لمعرفتهم[4] بأصول (الديانات[5])، العلماء على الحقيقة، لعلمهم بالله، عز وجل، وما يجب له، وما يجوز عليه، وما ينتفي عنه، اذ لا تعلم الفروع الا بعد معرفة الأصول.

فمن الواجب أن يعرف بفضائلهم، ويقر لهم بسوابقهم، فهم الذين عنى النبي، ﷺ، والله أعلم، بقوله: «يحمل هذا العلم، من كل خلف

---

(١) من: م. وفي ب: على. وفي ق: عن.

(٢) ع: أدام الله به الامتاع والانتفاع.

(٣) من: ع. م، وفي ب: تصفحت السؤال.

(٤) ق: ع. بمعرفتهم.

(٥) من: ق. وفي ب: الديات.

عدوله، ينفون عنه تحريف الغَالِينَ، وانتحال المبطلين، وتأويل الجاهلين» فلا يعتقد أنهم على ضلالة وجهالة الا غبي جاهل، أو مبتدع زائغ، عن الحق مائل، ولا يسبهم، وينسب اليهم خلاف ما هم عليه الا فاسق، وقدْ قال الله عز وجل: «والذين يؤذون المؤمنين والمؤمنات، بغير ما اكتسبوا، فقد احتملوا بهتانا، واثما مبينا[1]».

فيجب أن يبصر الجاهل منهم ويؤدب الفاسق، ويستتاب المبتدع، الزائغ عن الحق، اذا كان مستهلا ببدعته، فإن تاب، والا ضرب أبدا حتى يتوب، كما فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه، بِصُبَيْغ المتهم في اعتقاده، من ضربه اياه حتى قال: يا أمير المؤمنين، ان كنت تريد دوائي فقد بلغت (مني[2]) موضع الداء، وان كنت تريد قتلي، فأجهز عليَّ، فخلى سبيله.

والله أسأله العصمة والتوفيق برحمته، (لا رب غيره[3]).

[٢١٦] - أحوال النائم باعتبار إنقاض الوضوء

وأملى[4] علينا، رضي الله عنه، أيام المناظرة في مجلسه، بسنة ثلاث عشرة وخمس مائة، فصلا حسنا في أحوال النائم. ونصه: أحوال النائم أربعة أحوال[5]: مضطجع وساجد، وقاعد، وقائم.

المضطجع

فأما المضطجع، فعليه الوضوء، على كل حال، طال نومه أم لم يطل.

---

(١) سورة الأحزاب - رقم: ٥٨.
(٢) من: ق.
(٣) من: ع.
(٤) ص: ٤٠/ ق: ٢٣٧/ م: ٦/ ع: ٢٠٠.
(٥) ع: م، ق: على أربعة.

الساجد

وأما الساجد فاختلف فيه على قولين: أحدهما: أن عليه الوضوء، طال نومه أو لم يطل، كالمضطجع، والثاني: أنه لا وضوء عليه، الا أن يطول، لأنه أخف حالا من المضطجع.

القاعد

وأما القاعد، فقول واحد، لا وضوء (عليه[1])، الا أن يطول.

القائم والمحتبي

وأما القائم فلا وضوء عليه، لأنه لا يثبت، ولا يطول نومه، على حال. وكذلك المحتبي حكمه سواء مع القائم، لا فرق بينهما.

الراكع، المستند، الراكب

وأما الراكع فاختلف فيه على قولين، أحدهما؛ أنه كالقائم حكمهما سواء، والثاني أنه كالساجد، وقد تقدم الاختلاف في الساجد، فتحصل[2] في الراكع ثلاثة أقوال.

وأما المستند فاختلف فيه على قولين، أحدهما: أنه كالمضطجع، والثاني: أنه كالقاعد.

وأما الراكب فقولا/ واحدا: أنه كالقاعد سواء، حكمهما واحد. [٢٠١]
(والله ولي التوفيق[3] برحمته).

[٢١٧] - جرة زيت تنهرق بسبب فتح صاحب الدار بابه

وسئل[4]، رضي الله عنه، عن الرجل يسند جرة فيها زيت أو عسل

---

(١) من: ع، م، ق.
(٢) ع: فيتحصل.
(٣) من: ع. وفي ب: وبالله التوفيق.
(٤) ق: ٢٣٨/ م: ٢٠٠/ ع:٢٠٠.

الى باب (دار[1]) رجل، فيفتح صاحب الدار بابه، فتنكسر الجرة، وينهرق ما فيها.

هل عليه ضمانها، وضمان ما كان فيها، أم لا ضمان عليه؟
فأجاب على ذلك بما هذا نصه: تصفحت سؤالك، ووقفت عليه، ولا أذكر هذه المسألة منصوصة لأحد، غير أنها مسألة (تجري[2])، في أصولهم، على قولين؛ أحدهما: أنه يضمن صاحب الدار، والثاني: أنه لا ضمان عليه، والصحيح عندي، الذي كنت أقضي به: ألا ضمان على صاحب الدار.

والله تعالى ولي التوفيق برحمته، لا شريك له.

[٢١٨] - ميراث الأتوام

وسئل[3]، رضي الله عنه، عن أقسام الأتوام، ومواريثهم.

فقال: الأتوام أربعة أقسام: أتوام المسبية، والمستأمنة، والقسم الثاني: أتوام الزنا، والقسم الثالث: أتوام الملاعنة[4]، والقسم الرابع: أتوام المغتصبة[5].

أتوام المسبية والمستأمنة:

فأما أتوام المسبية والمستأمنة فإنها يتوارثان من قبل الأب والأم: ليس في المذهب فيه اختلاف أعلمه.

أتوام الزانية:

وأما أتوام الزانية، فلا يتوارثان من قبل الأب على حال، لا أعلم

---

(١) من: م.

(٢) من: ع، م، ق.

(٣) ق: ٢٣٨/ ص: ٢٦١/ م: ٩٧/ ع: ٢٠١.

(٤) اللعان: حلف الزوج على زنا زوجته، أو نفي حملها، وحلفها على تكذيبه (حدود ابن عرفة (٥/١٩).

(٥) الاغتصاب: الوطء كرها، على غير وجه شرعي.

في المذهب فيه اختلافاً، إلا قولة شاذة قالها ابن نافع، ويتوارثان من قبل الأم على كل حال.

أتوام الملاعنة:

وأما أتوام الملاعنة فالقياس من طريق النظر والاستدلال: أنها يتوارثان من قبل الأم فقط.

والاستحسان: أن يتوارثا من قبل الأب والأم جميعا، وبالاستحسان جرى القضاء وعليه تجري الأحكام.

أتوام المغتصبة:

وأما أتوام المغتصبة، فاختلف فيها على قولين، أحدهما: أنها يتوارثان من قبل الأب والأم، والثاني: أنها لا يتوارثان الا من قبل الام فقط، وبالقول الآخر جرى القضاء وبه الفتوى.

وبالله التوفيق.

[٢١٩] - يتبع في ذبح الأضحية امام الصلاة

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن ذبح الأضاحي، هل هي معتبرة بذبح الامام، الذي تؤدى اليه الطاعة، أو امام الصلاة؟

فقال: المعتبر في ذبح الأضاحي الإمام الذي يصلي بالناس، لأن الأضحية مرتبطة بالصلاة.

(وبالله تعالى ولي التوفيق برحمته[٢]).

---

(١) ق: ٢٣٨/ ص: ٦٠/ م: ٤٦/ ع:٢٠١.
(٢) من: ع، م.

[٢٢٠] - ما يشبه التمليك في الطلاق

وكتب اليه[١]، رضي الله عنه، من بعض بلاد الأندلس، يسأل عن مسألة تشبه التمليك ونصها من أولها الى آخرها:

جوابك، رضي الله عنك، في رجل وقع له مع زوجته كلام ومضاجرة، فقالت له: لا أحب البقاء معك، على هذا الحال فقال لها: ان شئت. فقالت المرأة، على زعم الرجل: قد تركتك، (فقررها الزوج في حال على قولها[٢])، فأنكرت قول ذلك، وحلفت عليه، وعلى قولها الأول: أنها ما أرادت به طلاقا[٣]، أصلا، وانما كان جوابا لها، وهو يحقق قولها: تركتك، وجاء هذا الرجل مستفتيا.

فبين لنا ما الواجب في ذلك، واشرحه لنا فصلا فصلا، دون اجمال، فان بعض المفتين سئل عن ذلك، فقال: لا سبيل لهذا الرجل الى هذه المرأة، فزادهُ إبْهَاماً واشكالاً.

ففسر لنا، بفضلك، هذه النازلة، تفسيراً[٤] دون، اجمال، وهل يجوز للرجل تصديق المرأة في كل ما قالت أم لا؟ وهل فِرَاقُهَا بواحدة، أم ماذا يصنع؟ فإنه قد التبس عليه أمره، ولم يجد فيه من يشفيه، مأجورا.

فأجاب، رحمه الله، على ذلك بهذا الجواب، ونصه: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وان كان الزوج لم يرد تمليك زوجته الطلاق، بقَولِهِ لها: «ان شئت» جوابا على قولها، فلا يلزمه، (بقولها[٥]): «قد تركتك، شي».

---

(١) ق: ٢٣٨/ ص: ٨٧/ م: ٧٩/ ع: ٢٠١.

(٢) من: ع، م، ص.

(٣) ع: طلاقا، وانما أرادت أن تتعوج عليه، حتى يستقيم هو معها.

(٤) ص: ابهاما.

(٥) من: ع، م، ص. وفي ب: فقولها.

وان كان أراد بقوله ذلك، تمليكها الطلاق لزمه بقولها: «قد تركتك»، ثلاث، تطليقات، الا أن يناكرها فيما فوق الواحدة، فيحلف على ذلك، ولا يلزمه سواه، وهو مصدق في أنه لم يرد بذلك تمليكها الطلاق، اذا أتى مستفتيا كما ذكرت.

وأما ان حضرته البينة على قولها: «ان شئت» جوابا على قولها، فلا يصدق في أنه لم يرد بذلك الطلاق، ويلزمه بما أقر به على نفسه، من أنها قالت له: «قدتركتك»، ثلاث تطليقات، الا أن يحلف أنه لم يرد بذلك الطلاق، فتكون واحدة، وله ان شاء الله، بعد أن أنكر أن يكون أراد بذلك التمليك، أن يقول: انما أردت واحدة، على اختلاف في ذلك.

والله ولي التوفيق برحمته، لا اله الا هو.

[٢٢١] - تعديل شروط عقد مباراة بعقد الاسترعاء على الضَّرْب:

وخوطب[١] (رضي الله عنه[٢])، من مدينة، الأشبونة، قاصية غرب الأندلس، (عمرها الله بدعوة الاسلام[٣])، يسأل عن مسألة/ طلاق وقع [٢٠٢] بسبب ضرر اتصل، وسمع، فطلق الزوج على أن أسقطت الزوجة جميع ما كان لها عليه، وأن ردت ما كان تصير من أملاكه لها اليه.

ونص جميع ذلك:

عقد مباراة:

«بارأ عبيد[٤] الله بن محمد بن أحمد بن أكامن الأزدي زوجته رأي

(١) ق: ٢٣٩/ ص: ٨٦/ م: ٧٧/ ع: ٢٠١.
(٢) من: ع.
(٣) من: ع، م.
(٤) ص: عبد الله.

بنت الفقيه ابي الوليد يونس بن عبد الرزاق، بعد بنائه بها، اذ تفاقمت أمورها، واختلف أهواؤهما، على أن أسقطته[١] جميع ما كان أمهره لها من كالىء، بعد معرفتها بعدده، وعلى أن صرفت اليه جميع ما كان أمهره لها في كتاب صداقها معه من دور بالربض الغربي[٢] من قصبة الاشبونة، المشهورة لولد المباري المذكور، وجنات بنواحي الجهة المذكورة، وأرضين بقرب مدينة الأشبونة، من جميع جهاتها، وخرج[٣] العدة الى انقصائها، وما وجب لها من غلات، مما كان أمهره لها، من عقار بالجهة المذكورة، طائعة بذلك كله.

وأمضى ذلك كله من فعلها والدها الفقيه أبو الوليد المذكور، اذ رآه نظرا لها، وغبطة، ومصلحة، ورشادا.

وعلى هذا الاسقاط المذكور، والامضاء الموصوف، ملكها عبيد الله المذكور أمر نفسها، ولم يبق بين رأي المذكور وعبيد الله المذكور شيء من الأشياء من جميع الدعاوي والتبعات[٤]، وانفردت رأي المذكورة بجميع الثياب المقبوضة منه، المكتوبة، كانت عليه في كتاب صداقها معه. ولا حق لعبيد الله في جميع الثياب المقبوضة منه، وكذلك لا حق لعبيد الله المذكور قبل رأي المذكورة، ولا قبل أبيها الفقيه (يونس[٥])، (في[٦]) شيء من الأشياء من صداق أو تجارة، ولا من شيء من الأشياء.

شهد على اشهاد عبيد الله بن محمد بن أحمد، والفقيه يونس بن عبد الرزاق على أنفسهما بجميع ما في هذا الكتاب عنهما من سمعه منهما،

---

(١) ق: اسقطت.

(٢) ع: بالغربي.

(٣) يعني نفقة العدد، والخرج: بفتح فسكون.

(٤) م: والتباعات.

(٥) من: م.

(٦) من: ع، م. وفي ب: من.

وعرفها، وهما بحال الصحة والجواز، لأربع بقين من شهر (الله[1]) شعبان من سنة ثنتي[2] عشرة وخمس مائة.

ممن اشهدته رأي المذكورة على ما فيه عنها من سمع ذلك كله منها، وعرفها، وذلك في التاريخ.

ممن أشهده عبيد الله بن محمد: أنه لا حق له قبل البند بنت سعيد، ولا قبل محمد بن يونس، ولا دعوة ولا حجة من شيء من الأشياء، وذلك في التاريخ».

عقد بشهادة الاسترعاء على الضرر:

«يشهد من يكتب اسمه بعد هذا من الشهداء: أنهم يعرفون عبيد الله ابن محمد بن (رقصونة[3]) بعينه واسمه، وأنهم سمعوا عنه، سماعاً فاشيا، مستفيضا، من لفيف النساء والخدم والجيران: أنه يضر بزوجته رأي بنت يونس بن عبد الرزاق الكلاعي، في نفسها ضررا لا صبر عليه لمسلم، وأنه يضيق عليها، لتفتدي منه، وأنه قد تكرر ذلك منه عليها المرة بعد المرة، لم[4] يقلع عن ذلك، في علم من شهد بذلك، على السماع المذكور، الى حين شهادتهم هذه.

شهد على ذلك كله من علم الأمر حسبما فُسِّرَ وَنُصَّ. وعقد شهادتهم بذلك في ذي الحجة من سنة احدى عشرة وخمس مائة».

تأمل رضي الله عنك، ان كان عقد المباراة صحيحا أم لا؟. وهل[5] ان صح عقد المباراة، هل يعمل فيه عقد شهادة الاسترعاء على الضرر أم لا؟.

---

(١) من: ص.
(٢) ص: اثني عشر.
(٣) من: ع، بوضوح تام. وفي ب: بشكل غير واضح: رخصولة.
(٤) ع: ولم.
(٥) م: وان صح.

بين لنا ذلك كله، وكل ذلك ثابت بالجهة.

عند ثبوت الضرر، ترجع الزوجة بما وضعت عن الزوج، بعد يمينها

فأجاب، رحمه الله، على ذلك بما هذا نصه من أوله الى آخره: تصفحت سؤالك الواقع فوق هذا، والعقدين المنتسخين فوقه، ووقفت على ذلك كله.

واذا ثبت عقد الاسترعاء بالضرر، على السماع، بشهادة شاهدين عدلين، لا مدفع للزوج في شهادتهما، وجب للمرأة الرجوع على زوجها بما وَضَعَتْ عنه، وصرفت اليه، بعد يمينها، في مقطع الحق: أن ما شهد لها به من اضرار زوجها بها: لَحَقٌّ، وأنها لم تباره بما بارته به الا لتتخلص من إضراره بها، لا عن طيب نفس منها بذلك.

والله ولي التوفيق (برحمته[1])، لا شريك له.

ومما استدركه في جوابه: أن من تمام شهادة شهود عقد الاسترعاء بالضرر على السماع أن يزيدوا في شهادتهم: أنهم لا (يعلمونه[2]) رجع عما سمعوه من اضراره بها الى أن اتصل بهم مفارقته لها.

والله ولي التوفيق برحمته.

[٢٢٢] - كيفية التحلل من ربابيع سلعة وشرائها بأقل من ثمن البيع

وكتب[3] اليه من كورة لوشة بهذه المسألة، يسأل عنها، وهي من مسائل الربا.

جوابك، رضي الله عنك، في رجل أخذ من رجل سلعة، وكان بينهما امتزاج، يتحكم به كل واحد منهما، في مال صاحبه، وقرابة توجب

(١) من: م.
(٢) من: ع، م.
(٣) ق: ٢٤٠/ ص: ١٠٨/ م: ١١٣/ ع: ٢٠٢.

ذلك، أيضا، وقال الآخِذُ لصاحب[١] السلعة: أريدها لأداين بها رجلا، وأبيعها منه بنسيئة، وربما سأُوَسِّطُ[٢] مَنْ،/ يشتريها منه، وتنصرف[٢٠٣] اليك، فقال صاحب السلعة: افعل فيها ما شئت ان انصرفت، والا فقيمتها كذا، وأنا لا أراجعك فيها، وهي بحكمك.

فأخذها منه، ولم يزن شيئا، ودفعها الى رجل آخر، بثمن أجله عليه، ووسط اليه من اشتراها منه، وزنا بوزن[٣] تلك القيمة، وردها الى صاحبها الأول، واعتقاده في ذلك: أنه لا حرج عليه في الذي أتاه من بيع سلعة[٤] لم يتم شراؤها به، وانعقاد نيته في حال بيعها على استصرافها وشرائها من المدين بها، بدون تلك القيمة، التي باعها منه بها، وردها الى صاحبها الاول، جهل ذلك كله، ثم حان الدين وقبضه وامتزج بماله امتزاجا لا يتميز مِنْهُ.

ثم انه علم بعد ذلك أنه قد أخطأ، وأربى، وأراد التحلل، فلم يدر[٥] كيف يفعل، غير انه يقف على ربح المداينة.

بين لنا - أكرمك الله - كيف التحلل مما وقع فيه جهلا، أيرد الربح الى صاحبه، أم بالتصدق به على فقراء المسلمين، أم بالتصدق بجميع الصفقة، أم كيف يصنع؟.

يتم التحليل من الربا برد الربح وبالتوبة

فأجاب، رحمه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت - عصمنا الله واياك - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

---

(١) ق: الآخر صاحب السلعة.

(٢) ق: وربما ساومك.

(٣) ص: بدون.

(٤) ص: سلعته.

(٥) ص: يذكر.

والواجب على هذا الرجل أن يرد على الذي[1] باع منه السلعة، ثم اشتراها منه، مازاد ما أخذه منه على ما أعطاه، لقول[2] الله عز وجل: «وان تبتم فلكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون».

فإذا فعل ذلك، واستغفر الله عز وجل، وندم على ما فعل، واعتقد ألا يعود، صحت توبته، وخلص من الاثم، وارتفع عنه الحرج، لقول النبي عليه السلام: «التائب من الذنب كمن لا ذنب له[3]».

وليس عليه أن يتصدق بجميع الصفقة، ولا يتصدق بما بين الثمنين، الا اذا لم يعلم الذي بايعه، أو غاب عنه، ويئس من وجوده.

والله ولي التوفيق برحمته، (لا شريك له[4]).

[٢٢٣] - هل تعتبر الكفاءة في المال بين الزوجين؟

وكتب[5] اليه، (رضي الله عنه[6]) من كورة رندة، يسأل عن هذه المسألة، وهي من مسألة النكاح، وهذا نصها.

جوابك، رضي الله عنك، في يتيم مولى عليه، تحت نظر أمه، قدمت رجلا ليعقد[7] عليه النكاح، فعقد النكاح المقدم، (المذكور[8]) على اليتيم المذكور، من ابنة رجل عديم لا مال له، ظاهرا، ولا باطنا، ولا لابنته، واليتيم المذكور مرغوب فيه من أهل الملاء واليسار، على صداق معجل ومؤجل، وقال، في عقد النكاح: «المعجل منه كذا مثقالا، يتأدى ذلك

(١) ع: للذي.

(٢) سورة البقرة، رقم: ٢٧٩.

(٣) أخرجه ابن ماجة: عن أبي عبيدة عن أبيه، (رقم: ٤،٢٥٠). وأخرجه السيوطي في الجامع الصغير: (١/١٣٤)، وحسنه. إلا أن صاحب المشكاة (رقم: ٢،٣٦٣). قال، عنه: فيه النهراني وهو مجهول.

(٤) من: م.

(٥) ق: ٢٤٠/ص: ٧١/ م: ٥٨/ ع: ٢٠٣.

(٦) من: ع.

(٧) ع: يعقد.

(٨) من: م.

عند البناء »، وقال في المؤجل: « لأجل كذا »، (فتأمل، رحمك الله، هل يجوز هذا النكاح على اليتيم المذكور[1]) وهو عار من النظر اليه، والسداد، والفائدة، اذ الزوجة ووالدها فقيران، وقوله، أيضا، في عقد النكاح، في النقد: « يتأدى ذلك عند البناء »والبناء في البلد مختلف فقد علق النقد بأجل مجهول.

فهل ترى ذلك - أعزك الله - مما يوهن العقد، ويفسد به النكاح، (أم[2])، يفسد بكونه عاريا من النظر والسداد لليتيم، أم ينفذ النكاح على الوجوه المذكورة في السؤال أم لا؟.

فأجاب، رحمه الله، ان كان زوجه منها بصداق مثلها، أو أقل[3]، فهو نكاح جائز.

وبالله تعالى التوفيق.

[٢٢٤] - مسألتان من الأشبونة:

وخوطب[4]، رضي الله عنه، من مدينة الاشبونة بهاتين المسألتين، يسأل عنهما.

١ - ادعاء قدم العيب بفرس بعد ستة أشهر من شرائه*

فأما الأولى منهما، (فهي[5]) رجل اشترى فرسا من رجل شراء السلامة والصحة، فلما مضت ستة أشهر، قام المشتري فأثبت (ببينة[6])

---

(١) من: ق، ع، م.
(٢) من: م. وفي ب: أو.
(٣) ع: م، ص: فأقل.
(٤) ق: ٢٤١/ ع: ١٢٣.
(*) ص: ١٠٩/ م: ١٣٧.
(٥) من: ق، ع. وفي ب: في.
(٦) من: ع. وفي ب: بينة.

شهدت له: أن الفرس كان وقت الابتياع مريضا، مرضا مخوفا؛ الخوف عليه أغلب من الرجاء.

فقال فيها: حكمها حكم الرد بالعيب، ان شاء الله.

وبه التوفيق.

[٢] - حبس على الذكور مع اجازة البنات له*

وأما الثانية، فهي رجل له أربعة من الولد: ذكران وأنثيان[١]، حبس، في مرضه، على ذكور بنيه، جميع داره مع أرض له.

وتضمن عقد التحبيس المذكور: «ممن أشهدته: فلانة وفلانة، ابنتا (فلان[٢])، المحبس على امضاء الحبس لأخويها».

ولهؤلاء البنات مع أزواجهن نحو من سبعة أعوام، لم يجدد الأب عليهن سفها، ولا أطلقهن من الولاية.

هل تصح اجازتها قبل موت المحبس أم لا؟ وهل رضا الأب باشهادهن اطلاقٌ من الولاية أم لا؟

فقال فيها، رحمه الله: تصفحت سؤالك. ووقفت عليه.

واذا بقي البنات مع أزْوَاجِهن من المدة ما ذكرت فهن محمولات على الرشد، ويلزمهن ما أشهدن به على أنفسهن من امضاء الحبس (قبل[٣]) [٢٠٤] موت الأب ان شاء الله/.

(*) ص: ١٦١/ م: ٢٧١.

(١) ق: وابنتان.

(٢) من: ص.

(٣) من: ع، ق، وفي ب: فهل.

[٢٢٥] - تقديم على قبض الكراء وصرفه حَيْثُ يشاء القابض:

وكتب[١] اليه، (رضي الله عنه[٢])، من مدينة باغة، يسأل عن هذه النازلة، وهي مسألة تشبه العمرى، وليست بعمرى، وتشبه الهبات والوصايا، وليست بهبة ولا وصية.

وهذا نص جميع ما انعقد فيها، وما سجل به قاضي البلد على نفسه، بعد موت العاهد بها، ثم السؤال، اثر ذلك عليها.

عقد تقديم على قبض الكراء وصرفه

«بسم الله الرحمن الرحيم. أشهد أحمد بن محمد بن أحمد الأنصاري على نفسه شهداء هذا الكتاب، وهو عليل الجسم، ثابت العقل والذهن، أنه قد قدم أخاه، شقيقه، عبدالله بن محمد، للنظر في قاعات الدور (المطيلة[٣]) المبتناة في الجنة المعروفة بكذا أغنى اشتهارها عن تحديدها، وجعل اليه قبض ما يرتفع فيها من الكراء، وأن ينفق ذلك ويصرفه حيثما[٤] رآه من الوجوه، ووكل النظر في جميع ذلك الى اجتهاد عبدالله المذكور، ورأيه، مدة حياة أحمد المذكور، وبعد وفاته، ما رأى من المدة، فاذا رأى قطع ذلك، وتخلى عن النظر فيه، رجعت القاعات[٥] المذكورة ميراثا بين ورثة أحمد المذكور، على فرائض الله عز وجل.

أشهد[٦] على اشهاد أحمد بن محمد، المتقدم الذكر، بما ذكر عنه من عرفه وسمعه[٧] منه، وهو بالحال الموصوفة عنه، فوق هذا.

(١) ق: ٢٤١/ ص: ١٦٠/ م: ١٥٩/ ع: ٢٠٤.
(٢) من: ع.
(٣) اقتراح: وتوجد في جميع النسخ بالباء. والمطيلة (بالياء) تعني المرتفعة.
(٤) ع: حيث رآه.
(٥) هي أرضية الدور.
(٦) ق، م: شهد.
(٧) م: وسمع.

ممن أشهده عبد الله بن محمد المذكور على قبوله لتقديم أخيه أحمد، والتزامه لجميع ما جعل اليه وتوليه النظر فيه، وكان اشهاد (أحمد وعبد الله[1]) ابني محمد المذكور في منتصف ذي القعدة من سنة ثلاث وخمس مائة، فلان وفلان».

تسجيل القاضي بثبوت العقد السابق لديه:

«بسم الله الرحمن الرحيم. شهد عند القاضي بمدينة باغة، وعملها، أحمد بن أحمد، (فلان[2]، وفلان) أن (شهادتهما[3]) الواقعة أسفل العقد، المسطر أعلى هذا الكتاب، حق على حسب وقوعها فيه، وأنهما يعرفان عين الشاهدين لها[4]: أحمد، وعبد الله، ابني محمد، حين شهدا، فقبل القاضي: أحمد بن احمد شهادتهما، لعدالتهما عنده، وقبوله لهما، وثبت عنده ما شهدا فيه.

وشاور في ذلك (من وثق[5]) به من أهل العلم، فأفتوه بامضاء العقد المذكور، وتنفيذه، وتصديق عبد الله المجعول له انفاذ مضمنه، فيما يذكره، من غير أن يكشف عنه أو يكلف بينة، أو على جعله حيث يذكر جعله، وانفاقه له، فأخذ بقولهم.

هذا الذي رآه من رأيه، وموافقة مذهبهم مذهبه، فيه، وحكم به، ونظر في ذلك نظرا أوجب امضاء العقد المذكور، وتنفيذه، والحكم بما أفتاه به من (شاورهم[6]) فأمضاه وحكم به، وأشهد عليه، وعلى ثبوت ما ذكر ثبوته فيه عنده، وأرجأ الحجة في ذلك لزوج أحمد بن محمد المذكور، وابنه محمد لغيبتهما فى حين هذا التنفيذ.

(١) من: ع، م، ق. وفي ب: اشهاد وعبد الله.
(٢) من: ق، وفي ب: بن أحمد وفلان.
(٣) من: ف، ع، م. وفي ب: شهادتنا.
(٤) ع، م، ق. لها.
(٥) من: ع، م، ق. وفي ب: ذلك به من أهل.
(٦) من: ع، م، ق. وفي ب: شاوره.

شهد على اشهاد القاضي، أحمد بن أحمد، بما ذكر في هذا الكتاب عنه، وعلى ثبوت ما (ذكر[١]) ثبوته فيه. وذلك في غرة ربيع الأول، عام أربعة عشر، وخمس مائة».

يتفضل الفقيه الأجل الامام، القاضي - أكرمه الله بطاعته، وأمده بمعونته - بتأمل التقديم، المسطر أعلى هذا الرّق[٢]. فإنَّ العاهد المذكور فيه توفي رحمه الله، منذ مدة من السنين، ويتولى المقدم المذكور النظر بعده فيما جعل اليه من ذلك، وقبض لنفسه، دون سائر ورثة العاهد.

فهل يجوز له - أكرمك الله - ما يأتي به من انفراده بتلك الغلة، دون سائر الورثة، وأن يتمادى بالنظر فيه طول حياته، أم لا يجوز ذلك؟ وما الذي أراد العاهد بقوله في «التقديم»: انه متى تخلى الناظر عن النظر رجع ذلك ميراثا، بين ورثة أحمد العاهد (هل[٣]) ورثته الذين ورثوه حين وفاته، أم الذين يكونون أحق الناس بميراثه عند تخلي الناظر عن النظر، ان كان هلك اوُلئك، أو هلك بعضهم؟.

بين لنا جميع ذلك، بيانا شافيا، ان شاء الله تعالى.

يأخذ التقديم حكم الوصية:

فأجاب، رحمه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك هذا، وما انتسخت فوقه، ووقفت على ذلك كله.

وحكم ما أشهد به المتوفى من تقديم أخيه بعد موته للنظر في قاعات الدور، وقبض ما يرتفع فيها (وتصريفه[٤]) فيما يرى من الوجوه، حكم

(١) من: ع، م، ق.
(٢) م: العقد.
(٣) من: م. وفي ب: أو.
(٤) من: ع، ق. وفي ب: وتصريفها.

الوصية، فان حمل ثلثه القاعات. المذكورة نفذت وصيته لأخيه فيما أوصى به اليه، وليس له أن يستأثر بشيء منه لنفسه، ولا أن يصرفه في وجوه منافعه، فإن فعل ذلك ضمنه/ للورثة، وان زعم أن الميت عهد [٢٠٥] اليه أن يصرف ذلك في وجه كذا، وكذا، مما يذكره[١]؛ صدق في ذلك، على ما حكم به القاضي؛ لأنه هو الواجب وان لم يحكم به حاكم، الا أن يكون ذلك الوجه مما يتهم فيه، فلا يصدق أن الميت أمره به.

ومتى تخلى عن النظر في ذلك، عاد ميراثا لورثة الميت الموصي يوم مات، لا يوم تخلى[٢] عن النظر.

وان لم يحمل ثلثه القاعات كان هذا حكم ما حمل الثلث منها، الا أن يجيز ذلك الورثة.

وبالله التوفيق (لا شريك له[٣]).

[٢٢٦] - حكم ما عليه المرابطون من التَّلثُّم:

وسئل[٤]، رحمه الله، عما نشأ عليه المرابطون من التلثيم، الذي هو زيهم، هل يجب عليهم التزامه، أو يستحب ذلك لهم؟ أو هو مكروه لهم، يستحب، لمن مال الى العبادة منهم، أن يطرحه أم لا يستحب ذلك له؟

يُكْرَهُ للمرابطين مفارقة التلثيم:

فأجاب على ذلك، بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وقد خلق الله الخلق أجمعين، وجعلهم شعوبا وقبائل، وباعد بينهم في البلاد، وخالف بينهم في الأزياء، والهيئات؛ فلا يجب على أحد منهم الرجوع عما اختاره من زيه، وهيأته الى زي سواه، وهيأته؛ لأن ذلك

(١) ع: ذكره.
(٢) م: يتخلى.
(٣) من: ع، م.
(٤) ق: ٢٤٦/ ص: ٥٩/ م: ٢٩/ ع: ٢٠٨.

من قبيل الجائز، المباح للعباد، قال الله عز وجل: «قل من حرم زينة الله، التي أخرج لعباده والطيبات من الرزق، قل هي للذين آمنوا في الحياة الدنيا خالصة يوم القيامة». الأعراف: ٣٢.

والتلثيم للمرابطين هو زيهم، الذي اختاروه لأنفسهم، ونشأوا عليه، وتوارثوه، ودرجوا عليه، سلفا عن خَلَفٍ، فلا كراهة فيه (عليهم[١])، بل يستحب لهم التزامه، والمحافظة عليه، ويكره لهم مفارقته، لأنه شعارهم الذي تميزوا به من سائر الناس، في أول أمرهم، اذ قاموا بدعوة الحق، ونصرة الدين، ففي التزامهم اياه لتظهر كثرتهم، ويتوفر في أعين الناس عددهم، غيظ على المشركين، وعز للمسلمين، لأنهم حماتهم[٢] الذابون[٣] عنهم، والمجاهدون دونهم.

ويكره لمن كان معروفا به منهم، فنبذ الدنيا، وأقبل على العبادة، أن يطرحه تواضعا وزهادة، من باب الشهرة، ولئلا ينسب اليه الرياء، والسمعة، ومخافة أن يذكر بذلك حتى يشار اليه (فيه[٤]) بالأصابع، فربما دخلت عليه بذلك داخلة من قبل الشيطان، لأنه يأتي الانسان من كل وجه، فقد روي أن النبي عليه السلام، قال: «ما استوى رجلان صالحان، أحدهما يشار اليه، والثاني لا يشار اليه[٥]» وروي عنه عليه السلام أنه قال: «كفى بامرىء من الشر أن يشار أن يشار اليه بالأصابع في دينه (أو[٦]) دنياه، الا من عصم الله[٧]».

(١) من ص.
(٢) م: جماعتهم.
(٣) ص: الذائدون.
(٤) من: م،ق.
(٥) أخرج معناه مالك في موطأ يحيى (قرآن رقم: ٣٧)، عن أبي أمامة، وكذلك الترمذي في الجامع (رقم ٢،٤٥١)، وابن ماجة (رقم: ٤،١١٧).
(٦) من: م. وفي ب: ودنياه.
(٧) أخرجه الترمذي في الجامع رقم: (٢،٥٧٠)، عن أنس. وقال عنه المبّاركفوري: حديث أنس أخرجه البيهقي في شعب الايمان، قال المناوي: باسناد فيه متهم (١٥٠/٧). كما أخرجه السيوطي في الجامع الصغير وحسنه: (٩١/٢).

فلا ينبغي أن يفعل ذلك الا القوي في دين الله، الراجي للقوة على دفع الشيطان عن نفسه، في ذلك بفضل الله تعالى.

ومن التزمه يستحب له أن يزيله عند الصلاة، فإن صلى به تمت صلاته، ولم يكن عليه في ذلك اثم، ولا حرج.

(وبالله تعالى التوفيق لا شريك له[1]).

[٢٢٧] - ما يدعو اليه المتطرفون من الأشاعرة:

وسئل[2] الفقيه الأجل، الامام الحافظ، قاضي الجماعة، أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، إيضاح الجواب في هذا السؤال:

الجواب - رضي الله عنك، وأرضاك - فيما يقول أهل الكلام بعلم الأصول من الأشعرية، ومذهبهم، فإنهم يقولون: انه لا يكمل الايمان الا به، ولا يصح الاسلام الا باستعماله، ومطالعته وتحقيقه، وأنه يتعين على العالم والجاهل قراءته ودراسته، فهل يصح ذلك، وفقك الله، من قولهم وأن المسلمين مندوبون الى قولهم، ومجبورون على مذهبهم، أم لا يسوغ لهم ذلك ولا يلزمهم البحث عليه، والطلب له؟.

وأن من قولهم، أيضا، أنه لا ينبغي لأحد من المسلمين، في أول ابتدائه، لتبصرته بأمر دين الله، ودخول في معرفة ما يقيم به أمر صلاته المفروضة عليه، من وضوء وصلاة: أن يتعلم شيئا من ذلك الا بعد نظره، وقراءته لعلم أصولهم، واقتدائه بمذهبهم! ومتى خالف ذلك من أمرهم كفروه. وهو، وفقك الله، مع[3] جهله، ربما أخرجه ذلك الى التعطيل، وتكسيله[4] عن أداء الفرائض عليه.

(١) من: ع، م. وفي ب: وبالله التوفيق.

(٢) ق: ١,٤٤/ ص: ١٨/ م: ٣٢٩/ ع: ٢٠٦.

(٣) ص: من.

(٤) ص: ويكبله.

بين لنا، وفقك الله، ذلك كله، وفسره لنا، وأوضحه مشروحا، موفقا لذلك، مأجورا عليه ان شاء الله عز وجل، وما عجزنا - وفقك الله - من القول، وأغفلناه من الذكر، الذي يتم به مفهوم نزعتنا، ونهاية اشارتنا، فلك الفضل في التنبيه عليه، والاعلام به، مأجورا ان شاء الله، ولك الفضل في الإحالة على الكتب التي منها الجواب، وقوله كل من قال من أهل العلم في جوابنا منك ان شاء الله تعالى/. [٢٠٦]

منهج القرآن في الاستدلال على واجب الوجوب

فأجاب، أدام الله توفيقه، بأن قال: تصفحت - عصمنا الله واياك من الآراء المغوية والفتن المحيرة، وأعاذَنا واياك من حيرة الجهل (وتعاطي[١]) الباطل، ورزقنا واياك الثبوت على السنة، والتمسك بها، ولزوم الطريق المستقيمة، التي درج عليها السلف، وانتهجها بعدهم صالح الخلق - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وما ذكرته فيه عن الطائفة[٢]، المائلة الى أهل الكلام، بعلم الأصول، على مذهب الأشعرية، من أنه لا يكمل الايمان الا به، ولا يصح الاسلام الا باستعماله، ومطالعته، لا يقر به أحد من أئمتهم، ولا يتأوله عليهم الا جاهل غبي، اذ لو كان الايمان لا يكمل، والاسلام لا يصح الا بالنظر والاستدلال من طريق العقل، على القوانين التي رتبها أهل الكلام على مذهب الاشعرية، والمناهج التي نهجوها على أصلهمْ، من وجود الاعراض بالجواهر، واستحالة بقائها فيها، وما أشبه ذلك من أدلة العقول التي يستدلون بها، لبين ذلك النبي، ﷺ، للناس، وبلغه اليهم، كما أمره الله تعالى في كتابه، حيث يقول: «يا أيها الرسول بلغ ما أنزل

(١) من: ع. وفي ب: وتناطر.
(٢) ص: الطريقة.

اليك من ربك، وان لم تفعل فما بلغت رسالاته[١]».

(فلما[٢]) علمنا يقينا أنه، ﷺ، لم يَدْعُ الناس الى الاستدلال بالاعراض وتعلقها بالجواهر، ولا أن أحدا من أصحابه تكلم بذلك، اذ لم يرو عنه،ﷺ، ولا عن واحد منهم كلمة واحدة، فما فوقها من هذا (النمط[٣]) من الكلام، من طريق تواتر ولا آحاد، من وجه صحيح ولا سقيم؛ (علم[٤]) أنه، ﷺ، وهم، رضي الله عنهم، عدلوا عنه الى ما هو أولى، وأبين، وأجلى وأقرب الى الافهام؛ لسبقه اليها بأوائل العقول، وبدائها، وهو ما أمر الله به من الاعتبار بمخلوقاته، في غير ما آية من كتابه؛ اذ لم يمت، ﷺ، حتى بين للناس (ما نزل اليهم[٥]) وبلغ اليهم ما أمر ببيانه اليهم، وتبليغه اليهم، فقالﷺ، في خطبة الوداع، وفي مقامات له شتى، بحضرة عامة أصحابه: «الا هل بلغت[٦]». فكان الذي أنزل الله من الوحي، وأمر بتبليغه هو كمال الدين، وتمامه، لقوله تعالى: «اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي[٧]».

فلا حاجة لأحد في اثبات التوحيد. وما يجب له من الصفات، ويجوز عليه منها، ويستحيل وصفه بها، الى سوى ما أنزله الله في كتابه، وبينه على لسان رسوله (ﷺ[٨]) من الآيات التي نبه عليها، وأمر بالاعتبار بها، من ذلك قوله عز وجل: «وفي أنفسكم أفلا تبصرون[٩]»،

---

(١) سورة المائدة، رقم: ٦٧.
(٢) من: ص. وفي ب: لما.
(٣) من: ع، م، ق، ص. وفي ب: الخط.
(٤) من: ص، م. وفي ب: علي.
(٥) من: م.
(٦) أخرجه البخاري في الصحيح (١٩١/٢) عن أبي بكرة، وأخرجه مسلم من عدة طرق (رقم: ١،٦٧٨).
(٧) سورة المائدة، رقم: ٣.
(٨) من: م.
(٩) سورة الذاريات رقم: ٢١.

اشارة منه الى ما فيها من آثار الصنعة، ولطيف الحكمة، الدالين على وجود الصانع الحكيم، وأنه واحد، قادر عالم، مريد «ليس كمثله شيء»، كما ذكر في محكم كتابه «وهو السميع البصير[1]»؛ لأن العاقل، اذا نظر الى نفسه، وما ركب فيها من الحواس، التي عنها يقع الادراك، والجوارح التي يباشر بها القبض والبسط، والأعضاء المعدة للأفعال، التي تختص بها كالأضراس التي تحدث له عند استغنائه عن الرضاع، وحاجته الى الطعام، وكالمعدة التي ينضج فيها الطعام، ثم ينقسم[2] منها على الأعصاب في مجاري العروق: (المهيأة[3]) لذلك، ويرسب ثفله الى الأمعاء، حتى يبرز عن (البدن[4]).

والى ما أمر به (من[5]) الاعتبار بقوله: «أفلا ينظرون الى الابل كيف خلقت، والى السماء كيف رفعت، والى الجبال كيف نصبت، والى الأرض كيف سطحت[6]». والى قوله تعالى «ان في خلق السماوات والأرض، واختلاف الليل والنهار، لآيات لأولي الألباب[7]»، والى قوله: «أفرأيتم ما تمنون أأنتم تخلقونه ام نحن الخالقون[8]»: الى آخر الآيات، والى ما أشبه ذلك من الأدلة الواضحة، والحجج اللائحة، التي يذكرها كافة ذوي العقول، وعامة من لزمه حكم الخطاب، وهي في القرآن أكثر من أن تحصى، فلا يمكن أن تستقصى؛ ثبت[9] عنده وجود

---

(١) سورة الشورى، رقم: ١١.
(٢) م: ينفسخ.
(٣) من: ق، ع. وفي ب: والمهيأة.
(٤) من: ق، ص، ع. وفي ب: البرز.
(٥) من: ع.
(٦) سورة الغاشية، رقم: ٢٠.
(٧) سورة آل عمران، رقم: ١٩٠.
(٨) سورة الواقعة، رقم: ٥٩.
(٩) جواب «لأن العاقل اذا نظر الى نفسه...، والى ما أمر به من الاعتبار».

الصانع الحكيم، ثم تيقن وحدانيته، وعمله وقدرته، وادارته، بما شاهده[1] من اتساق أفعاله، على الحكمة واطرادها في سبيلها، وجريها على طرقها، وعلم سائر (صفاتها[2]) (توقيفا على[3]) الكتاب المنزل/ الذي [٢٠٧] بان حقه، وعن النبي ﷺ، الذي ظهر صدقه، بما ظهر على يديه من المعجزات، الخارقة للعادة؛ فكان الاعتقاد على هذا الاستدلال الذي نطق به القرآن، وعول عليه سلف الأمة هو الواجب اذ هو أصح وأبين، (وفي[4]) التوصيل الى المقصود (أقرب[5])؛ لأنه (نظر[6]) عقلي بديهي، مركب على مقدمات من العلم، لا يقع الخُلْفُ في دلالتها.

منهج المتكلمين في الاستدلال على واجب الوجود

وأما الاستدلال على ذلك بطريقة المتكلمين من الأشعريين، وان كان من طرق العلم الصحيحة؛ فلا يؤمن العنت[7] على راكبها، والانقطاع على سالكها؛ ولذلك تركه السلف المتقدم من أئمة الصحابة والتابعين، ولم يعولوا عليه، لا لعجزهم عنه؛ فقد كانوا ذوي عقول وافرة، وأفهام ثاقبة، ولم يأت آخر هذه الأمة بأهدى مما كان عليه أولها.

لا تعلم عقائد المتكلمين للمبتدئين

فمن الحق الواجب على من ولاه الله امر المسلمين، ان ينهي العامة والمبتدئين عن قراءة مذاهب المتكلمين من الأشعريين، ويمنعهم من ذلك غاية المنع، مخافة أن تنبو أفهامهم عن فهمها، فيضلون بقراءتها، ويلزمهم أن يقتصروا، فيما يلزم اعتقاده، على الاستدلال الذي نطق به القرآن

---

(١) ق: يشاهد.
(٢) من: م، وفي ب: صفاته.
(٣) من: ع، م، ص، وفي ب: عن الكتاب.
(٤) من: ع، وفي ب: في التوصل.
(٥) من: م، وفي ب: وأقرب.
(٦) من: ص، ع. وفي ب: نظم.
(٧) ص: الفتنة.

وَنَبَّهَ الله (عليه[1]) عبادة في محكم التنزيل؛ اذ هو بين واضح، لائح، يدرك ببديهة العقل[2] بأيسر تأمل في الحين، فيبادروا بعد الى تعلم ما يلزمهم التفقه فيه من أحكام الوضوء، والصلاة والزكاة، والصيام، وسائر الشرائع والأحكام، ومعرفة الحلال في المكاسب من الحرام.

لا يتعلم مذهب المتكلمين الا من تقدم في الدراسة

وأما من شدا[3] في الطلب، وله حظ وافر من الفهم، فمن الحظ له أن يقرأها اذا وجد إماما فيها، يفتح عليه منغلقها[4]، لأنه يزداد بقراءتها، والوقوف عليها، بصيرة من اعتقاده، ويعرف بذلك فساد مذاهب أهل البدع، واضمحلال شبههم؛ فيمكنه الرد عليه ويحوز بذلك وجه الكمال في العلم، ويدخل به (الصنف[5]) الذي عناهم النبي، عليه السلام، يقول: «يحمل هذا العلم من كل خَلَفٍ عدوله، ينفون عنه تحريف الغالين وانتحال المبطلين، وتأويل الجاهلين».

هذا الواجب فيما سألت عنه، لا ما حكيته عن الطائفة المذكورة، من أنه يتعين على العالم والجاهل، قراءة مذاهب المتكلمين، من الأشعريين، والبداية بذلك قبل تعليم ما يقيم به أمر الله[6] من وضوئه، وصلاته، وسائر العبادات المفترضة عليه، ويكفرون[7] من خَالَفَ ذلك، وما الكفر الا في اعتقاد ما ذهبوا اليه من ذلك؛ لأنهم اذا لم يصلوا ولا صاموا، ولا حجوا، حتى يعرفوا الله تعالى من تلك الطريقة الغامضة البعيدة، قد لا يصلون الى معرفة من تلك الطريقة الا بعد المدة

(١) من: ع.
(٢) م: العقول.
(٣) ص، م. شد.
(٤) ق، ع: مغلقها.
(٥) من: ع، ق، ص. وفي ب: الصف.
(٦) ع: أمر دينه.
(٧) ع: ق: ويكفر.

الطويلة، أو تنبو أَفْهَامُهُمْ عنها جملة فيمرقون عن الدين، ويخرجون من جملة المسلمين.

أعاذنا الله من الشيطان الرجيم، ولا نكب بنا عن المنهج المستقيم، برحمته، انه منعم كريم.

وبالله التوفيق لا شريك له، قاله محمد بن رشد.

[٢٢٨] - حول كتاب التجارة الى أرض العدو: من المدونة

أملى[١] علينا الفقيه الأجل، الامام الحافظ، قاضي الجماعة، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، أدام الله الامتاع به، ورضي عنه، هذه المسألة في مجلس المناظرة[٢] عند قراءة «كتاب التجارة الى أرض الحرب» من المدونة[٣].

أنواع التعامل بين الذمي والمسلم

[١] - التعاون بين المسلم والذمي جائز، فيما يجوز بين المسلمين.

[٢] - فان وقع التعامل بينهما فيما لا يجوز بين المسلمين، لم يخل ذلك من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن يتعاملا فيما يجوز ملكه، ولا يجوز بيعه، كتراب الصواغين، والعبد الآبق، والجمل[٤] الشارد، وما أشبه ذلك.

والثاني: أن يتعاملا فيما يجوز بيعه وملكه، على وجه لا يجوز من الغرر، وما أشبه ذلك مما لا يجوز في البيوع.

---

(١) ق: ٢٤٣/ ص: ١٠٩/ م: ١٣٣/ ع: ٢٠٥.

(٢) ع: أملى، رضي الله عنه، في مجلس المناظرة، أيام قراءة «كتاب التجارة الى أرض الحرب» من المدونة سنة أربع عشرة وخمس مائة.

(٣) المدونة: (٢٧٠/٤).

(٤) ص: والبعير.

والثالث: ان يتعاملا فيما لا يجوز ملكه، كالخمر، والدم، والميتة، ولحم الخنزير وما أشبه ذلك.

فأما الوجه الاول والثاني، فالحكم فيهما - اذا وقعا بين المسلم والذمي - كالحكم فيما بينهما اذا وقعا بين المسلمين.

وأما الوجه الثالث فالحكم فيه، اذا وقع بين المسلمين والذمي، مفارق للحكم فيه اذا وقع بين المسلمين، في بعض الوجوه، موافق[1] لها في أكثرها.

حالات الوجه الثالث

وبيان ذلك أنه (اذا[2]) اشترى الخمر مسلم من مسلم، أو مسلم من نصراني، أو نصراني من مسلم، فلا يخلو الأمر من ثلاثة أحوال:

[١] - أحدها: ان يعثر على ذلك والخمر بيد/ البائع، قد أبرزها[٢٠٨] للمشتري.

[٢] - والثاني: أن يعثر على ذلك، والخمر قائمة بيد المشتري لم يستهلكها بعد.

[٣] - والثالث: ألا يعثر على ذلك الا بعد أن يستهلكها المبتاع.

[١]

فأما اذا عثر على ذلك، وهي بيد البائع، قد أبرزها للمشتري، فانها تكسر عليه، وينتقض البيع فيها.

ويسقط الثمن عن المبتاع، ان كان لم يدفع، ويرد اليه، ان كان قد دفعه، وقيل: انه لا يرد عليه، ويتصدق به أدباً لَهُ، وسواء في هذا الوجه كان البائع والمبتاع مسلمين، أو أحدهما.

---

(١) ق: وموافق.
(٢) من: م، ق.

[٢]

وأما ان عثر على ذلك، وهي قائمة بيد المشتري، لم يستهلكها بعد، ففي ذلك قولان.

أحدهما: أنها تكسر، أيضا، على البائع، وينقض البيع فيها، فيسقط الثمن عن المبتاع، ان كان لم يدفعه، ويرد اليه ان كان قد دفعه، وقيل: انه لا يرد عليه[1]، ويتصدق به أدباً له بمنزلة اذا وجد بيد البائع سوء.

والقول الثاني: أنها تكسر على المبتاع، ويتصدق بالثمن، قبضه البائع، أو لم يقبضه، باتفاق، ان كان البائع مسلما؛ اذ لا يصح أن يترك الثمن للمشتري، وقد كسرت عليه الخمر، ولا أن يأخذه البائع، وهو لا يحل له، لأنه مسلم.

وأما ان كان البائع نصرانيا، فقيل: انه يتصدق، أيضا، بالثمن على كل حال، قبضه البائع، أو لم يقبضه، وهو قول سحنون. وقيل: انه لا يتصدق به، اذا قبضه وهو قول ابن القاسم؛ فيفترق، في هذا الوجه، الحكم عن سحنون بين أن يكون البائع مسلما، أو نصرانيا، على ما ذكرناه.

وقد قيل: انه اذا كان البائع نصرانيا، وقد قبض الثمن، كسر على المبتاع، وصح الثمن للبائع، الذي قبضه، وان كان لم يقبض الثمن، كسرت الخمر (على المبتاع[2]) وانتقض البيع، فسقط الثمن عن المبتاع.

فيستحصل اذا وجدت الخمر بيد المشتري، والبائع نصراني، ثلاثة أقوال: أحدها أنها تُكَسَّرُ على البائع، والثاني، أنها تكسر على المبتاع،

---

(١) ق: اليه.

(٢) من: ص. وفي ب: عليه.

والثالث: الفرق في ذلك بين أن يكون البائع قد قبض الثمن، أو لم يقبضه.

وأما ان كان البائع مسلما فليس في ذلك الا قولان: أحدهما أنها تنكسر على البائع، والثاني أنها تنكسر على المبتاع، ولا فرق في ذلك بين أن يكون البائع قد قبض الثمن، أو لم يقبضه عند أحد.

[٣]

أ - الخمر مكيلة

وأما اذا لم يعثر على ذلك حتى استهلك المشتري الخمر، فان كان مسلما، اشتراها من مسلم، يتصدق بالثمن، قبض، أو لم يقبض، قولا واحدا.

وان كان مسلما اشترى من نصراني، تصدق بالثمن ان كان لم يقبضه، باتفاق، وان كان قد قبضه، على اختلاف بين ابن القاسم وسحنون.

وان كان نصراني اشترى من مسلم، فقيل: انه يغرم مثل الخمر، فتكسر على البائع وينتقض البيع، فيسقط الثمن عن المشتري، وان كان لم يدفعه، ويرد اليه ان كان قد دفعه؛ وقيل: انه لا يرد عليه، ويتصدق به أدبا له. وقيل: ان البيع يمضي، ويتصدق بالثمن عن المساكين؛ قبض أو لم يقبض. وهذا كله اذا كان الخمر مكيلا.

ب - الخمر جزاف

وأما اذا كان جزافا، فسواء أكان المبتاع مسلما، أو نصرانيا، يمضي البيع، ويتصدق بالثمن، قبض أو لم يقبض، ان كان البائع مسلما. وان كان نصرانيا تصدق به، ان كان لم يقبضه، باتفاق وان كان قبضه على اختلاف.

فهذا تحصيل القول في هذه المسألة.

وبالله التوفيق لا شريك له.

[٢٢٩] - مياه آبار الصحراء عندما تتغير بما يلازمها

قال[١] الفقيه[٢] القاضي (أبو الوليد ابن رشد[٣]) رضي الله عنه:

سئلت، منذ مدة، عن آبار الصحارى، التي تدعو الضرورة الى طيها بالخشب والعشب، لعدم ما تطوى به سوى ذلك؛ فيتغير لون الماء، ورائحته وطعمه من ذلك، هل يجوز الغسل، والوضوء به أم لا؟

فأجبت: بأن ذلك جائز. فسئلت (سنة خمس عشرة وخمس مائة[٤]) الدليل على صحة ما أجبت به (من[٥]) ذلك، لمخالفة من خالف فيه.

ما يصح أن يسمى ماء مطلقا

فقلت: الدليل على صحة ما قلته في ذلك: أن الاصل في المياه الطهارة والتطهير؛ لقول الله عز وجل: «وأنزلنا من السماء ماء طهورا[٦]»، وقال عز وجل: «وينزل عليكم من السماء ماء، ليطهركم[٧] به»، وقوله عز وجل: «وأنزلنا من السماء ماء بقدر فأسكناه في الأرض[٨]».

فمياه الأرض كلها: العيون والآبار، والأنهار، من السماء، أنزلها الله الى الأرض، وأسكنها فيها، تطهيرا لعباده، ورحمة لهم، فوجب ألا

(١) ق: ٢٤٧/ ص: ٤٨/ م: ٦/ ع: ٢٠٨.
(٢) ع: مسألة آبار الصحراء، والتكلم على المياه.
(٣) من: ع، م.
(٤) من: ص، ع، م. وفي ق: سنة عشر وخمس مائة.
(٥) من ع، وفي ب: في.
(٦) سورة الفرقان، رقم: ٤٨.
(٧) سورة المائدة: رقم ٦.
(٨) سورة المومنون، رقم: ١٨.

ينتقل في الحدث الأكبر ولا الأصغر، عن الطهارة بالماء الى التيمم الا/[٢٠٩] عند عدم المياه المذكورة، لقول الله عز وجل: «فلم تجدوا ماء، فتيمموا صعيدا طيباً[١]»، لأن الماء، اذا أطلق، يقع باطلاقه على كل ماء من هذه المياه، صافيا كان أو متغيرا، مثل أن يتغير أحد أوصافه وهي اللون والطعم، أو الرائحة، لركوده أو لحماة[٢] تكون عليه[٣]، أو لطحلب يتولد فيه وما أشبه ذلك؛ لأن تغييره من هذه الأشياء لا يمنعه من وقوع اسم الماء عليه باطلاقه، تسمية مقتضية له، على ما هو عليه من تغييره، فوجب ألا يكون لذلك تأثير في منعه من التطهير.

وكذلك اذا تغير ماء بئر من آبار الصحارى من الخشب والعشب الذي طويت (بها[٤]) للضرورة الى ذلك؛ اذ لا فرق بين ذلك في المعنى، لاستوائها في العلة، وهي عدم الانفكاك من السبب المغير للماء الراكد لا يخلو في الغالب من حمأة أو طحلب يغيره، كما أن (هذه[٥]) الآبار التي في الصحاري، لا تَخْلوُ من العشب، اذ لا (يستغنى[٦]) في احتفارها عنه.

بخلاف ما تغيرت أوصافه من المياه، بما انضاف اليه من الأطعمة والمائعات من الأشربة كالخبز والفول، أو الحمص أو ما أشبه ذلك ينقع فيه، حتى يتغير من ذلك أو كالعسل، أو الرب[٧]، أو ماء الورد، أو ماء الريحان، وما أشبه ذلك، يضاف اليه، فيتغير من ذلك جميع أوصافه، أو بعضها، لأن الماء اذا تغير أحد أوصافه، بشيء من هذا، فقد خرج عن حد الماء المطلق، الذي دل كتاب الله، عز وجل، على

---

(١) سورة النساء، رقم: ٤٣.

(٢) الحمأ: (محركا) الطين الأسود المنتن. الواحدة منه حمأة.

(٣) ع: عليها.

(٤) من: ع، ص. وفي ب: بها.

(٥) من: م.

(٦) من: ص، ع. وفي ب: تستغني.

(٧) الرب: (بضم الراء، وتشديد الباء): عصير التمر، أو العنب المطبوخ.

جواز الغسل والوضوء به، اذ لا يكفي في تسميته باطلاق اسم الماء عليه، دون أن يوصف بأنه ماء الخبز أو ماء الفول، أو ماء الحمص، أو ماء مضاف بعسل، أو برب، أو بماء ورد، أو ببول بعير، أو شاة، وما أشبه ذلك.

فلما لم يصح أن يكفي (في الإخباز[1]) عن شيء من هذه المياه، على ما هي عليه، باطلاق اسم الماء عليه، دون بيان ما تغير به من هذه الأشياء، وجب ألا يجوز الغسل ولا الوضوء به، كما لا يجوز بماء الورد، وماء الريحان، وما أشبه ذلك، اذ ليس بماء مطلق.

تنظير بالبر والحنث

ومما يدل دليلا ظاهرا على أنه لا فرق بين الماء المتغير من الخشب والعشب، اللذين تطوى بهما آبار الصحارى وبين الماء المتغير من ركوده، أو الحمأة، أو الطحلب المتولدين فيه:

أن الحالف لو حلف أن يشتري ماء صرفا، فشرب ماء آبار الصحارى، المتغير من الخشب الذي طويت به، لبر في يمينه، كما لو شرب ماء متغيرا من الحمأة، او الطحلب، وما أشبه ذلك، أو صافيا، لا تغيير فيه بحال.

ولو حلف ألا يشرب ماء صرفا، فشرب ماء متغيرا بشيء من هذا كله، كما لو شرب ماء صرفا، لا تغيير فيه بحال.

فوجب الا فرق بين الموضعين، لاستوائهما جميعا في البر والحنث.

بخلاف ما لو حلف ألا يشرب ماء صرفا، (أو ليشربنه[2])، فشرب ماء الورد، أو ماء مشوبا بعسل، أو برب، أو بشراب من الأشربة، لأن

(١) من: ع، م. وفي ب: بالاخبار.
(٢) من: ع، م. وفي ب: وليشربنه.

الحكم في ذلك: أن يحنث اذا حلف ألا يشربه، فشربه وأن يبر اذا حلف ألا يشربه، فشربه.

أنواع المياه الطاهرة

فالمياه الطاهرة على هذا، تنقسم على ثلاثة أقسام: ماء مطلق، وماء مقيد باضافته الى غير عنصره، وماء مقيد باضافته الى ما انضاف اليه من الأشياء الطاهرة.

[١]

فالماء المطلق هو ما كان من المياه يُكْتَفَى من تسميته، على ما هو به، باطلاق اسم الماء عليه، وهو الماء المطهر، الذي يرفع الاحداث، ويزيل من الثوب والبدن حكم النجاسة بزوال عينها، وذلك ماء البحر، وماء الأنهار، وماء الآبار، وماء العيون، صافيا كان أو متغيرا، اذا لم يكن تغييره بما انضاف اليه مما ينفك عنه.

[٢]

وأما الماء المقيد باضافته الى غير عنصره فليس بمطهر، ولا يرفع الحدث عن الجميع، ولا يزيل حكم النجاسة من ثوب ولا بدن، عند مالك وجميع أصحابه، وان ازال العين، خلافا لأبي حنيفة، في قوله: ان كل ما أزال عين النجاسة أزال حكمها وهو ماء الورد، وماء الريحان، وما أشبه ذلك من مياه سائر الأشجار.

[٣]

ثلاثة أقسام من الماء الذي انضافت إليه أشياء طاهرة:

وأما الماء الذي يقيد باضافته الى ما انضاف اليه من الأشياء الطاهرة، مثل الماء (ينقع[١]) فيه الخبز، أو الفول، أو ما أشبه ذلك،

(١) من: ص، ق. وفي ب: يقع.

(أو يضاف[1]) اليه العسل، أو السكر أو الرب، (أو ماء الورد، أو ما[2]) أشبه ذلك من الأشربة، أو يقع فيه شيء من أبوال ما يؤكل لحمه، وأرواثه، فانه يقسم على ثلاثة أقسام:

أ - أحـدها: أن يكون ما انضاف اليه من ذلك كله يسيرا، لم يغير وصفا من أوصافه.

ب - والثاني: أن يكون ما انضاف اليه من ذلك كله هو الغالب عليه.

جـ - والثالث: أن يكون ما انضاف اليه من ذلك كله ليس هو الغالب عليه، الا أنه غير أوصافه، أو بعضها.

[أ]

فأما اذا كان ما انضاف اليه من ذلك كله يسيرا، لم يغيز له وصفا من أوصافه، فلا تأثير له/ عند الجميع، الا ما حكي عن أبي الحسن [٢١٠] القابسي[3] فانه اتّقاهُ في اليسير من الماء، فالذي يأتي، على مذهبه فيه: أن يتوضأ به، ويتيمم، وهو شذوذ في المذهب.

[ب]

وأما اذا كان ما انضاف اليه من ذلك كله هو الغالب عليه، فليس بمطهر، ولا يجوز الغسل، ولا الوضوء لـه عنـد الجميـع، ولا يرفـع حـكم النجاسة عن ثوب ولا بدن، عند مالك وأصحابه، وان أزال عينها.

---

(١) من: ع. وفي ب: ويضاف.

(٢) من: م، ق.

(٣) هو علي بن محمد بن خلف المعافري. من أهل القيروان. امام الحديث والسند كان أعمى: سمع صحيح البخاري من أبي زيد المروزي. من كتبه: الممهد في الفقه، وأحكام الديانة، والملخص في الموطأ. توفي ٤٠٣ هـ (شجرة النور الزكية - ص: ٩٧).

[ج]

وأما ان كان ما انضاف اليه من ذلك كله ليس هو الغالب عليه، ألا أنه، قد غير أوصافه، أو بعضها، والطعم واللون، باتفاق، والريح على اختلاف، فالمشهور في المذهب، المعلوم من قول مالك وأصحابه: أنه «(ماء[1])» غير مطهر، فلا يجوز الغسل، ولا الوضوء به، ولا يرفع حكم النجاسة من ثوب ولا بدن، وان أزال عينها، وقد روي عن مالك أنه قال: وما يعجبني أن يتوضأ به، فاتقاه عن غير تحريم.

واعلم، وفقنا الله واياك، ان تأثير تغيير أوصاف الماء، أو بعضها بما انضاف اليه من الأشياء الطاهرة، اذا لم تكن هي الغالبة، في جواز التطهر به، ليس بمتفق عليه عند أهل العلم.

وقد راعى مالك، رحمه الله، ذلك[2] الاختلاف في أحد أقواله، على أصله في مراعاة الخلاف، وذلك قوله في «المجموعة»، في الغدير ترده الماشية، فتبول فيه، وتروث، حتى يتغير لونه، وطعمه[3]: «ما يعجبني أن يتوضأ به، من غير أن أحرمه».

فعلى هذا من توضأ به، وصلى، أجزأته صلاته، وأعادها، ما لم يذهب الوقت استحسانا[4]. وان لم يجد سواه لم يقتصر على التيمم وحده، دون الوضوء به.

فكيف يصح لقائل أن يقول، في الماء المتغير في آبار الصحاري من الخشب والعشب اللذين طويت بها، مع الضرورة الى ذلك، وكونه غير خارج من حد الماء المطلق على ما بيناه: ان الوضوء والغسل لا يحل به.

هذا بعيد، وما ذلك الا كنحو ما ووى عن بعض المتأخرين من أن

---

(١) من: ع، م، ق.
(٢) ق، ص، م، ع: هذا.
(٣) ص: لونها وطعمها.
(٤) ص: استحبابا.

الماء المتغير في الاودية والغدر، مما سقط فيه من أوراق الشجر النابتة عليها[١]، أو التي جلبتها الرياح اليها[٢]، لا يجوز الوضوء، ولا الغسل به وهو من الشذوذ الخارج عن أصل مذهب مالك في المياه، فلا ينبغي أن يلتفت إليه، ولا يعرج عليه.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[٣]).

[٢٣٠] - القاضي أبو الفضل ابن عياض يسأل عن تسع مسائل

بسم الله الرحمن الرحيم[٤]. صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم تسليما.

مسائل سأل عنها الفقيه القاضي بسبتة ابو الفضل ابن عياض، وفقه الله، شيخنا الفقيه الأجل، الامام الحافظ، قاضي الجماعة، أبا الوليد ابن رشد، وصل الله توفيقه[٥].

قال أبو الفضل: الرغبة الى شيخي المعظم، أدام الله جلاله، في النص في هذه المسائل التي أسأله عنها، إذ (هي[٦]) نوازل كان من بعض الاصحاب فيها نزاع، فأردت الاستنجاد برأيه، والاهتداء بهديه، والله يعظم أجره، ويجزل ذخره، بعزته.

---

(١) ق: ع: عليه.

(٢) ع: اليه.

(٣) من: ع، م.

(٤) ق: ٢٤٩/ ع: ٢١٠.

(٥) ع: وسأله رضي الله عنه، القاضي بسبتة أبو الفضل ابن عياض، حرسه الله، وقت كونه عندهم بها في صفر سنة خمس عشرة، وخمس مائة، عن ثمان مسائل نزلت عندهم، فأجابه ونصها: الرغبة....

(٦) من: ع، م. وفي ب: هو.

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

[١] - تنازع الأولوية بين يمين الانكار واثبات البيع *

(فأما الأولى منها فهي[(١)]) رجل قام على آخر بعيب في سلعة، فأنكر المدعى عليه السلعة، وأنه ما باعها منه؛ هل يقدم إثبات العيب قبل اليمين على إنكار البيع مخافة ألا يكون بها عيب، فتذهب يمين الرجل باطلاً، أو (تقدم[(٢)]) اليمين على انكار البيع؟.

الأولوية ليمين الانكار

الجواب، تصفحت - أعزل الله بطاعته، وتولاك بكرامته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

والذي أراه في هذا: أن من حق القائم بالعيب أن يحلف المقوم عليه على انكار البيع قبل أن يثبت العيب، إذ لا يلزمه أن يعنى في اثبات العيب حتى تتقرر له العهدة على البائع.

ألا ترى أن له أن يحلفه[(٣)] على انكار البيع، وان لم يدع (ان[(٤)]) بالسلعة عيبا، لما يخشى من طُرُوّ الاستحقاق عليها، فان حلف أنه ما باع (منه[(٥)]) السلعة، لزمه اثبات البيع، ان كانت له بينة لم يعلم بها، واثبات العيب.

وان نكل عن اليمن حلف هو، واستحق العهدة عليه، ولزمه أن يثبت العيب[(٦)] لا غير.

وبالله التوفيق، (لا شريك له[(٧)])، قَالَهُ محمد بن رشد.

(*) ص: ١١٠/ م: ١٣٧.
(١) من: م، ع. وفي ب: سؤال عن رجل.
(٢) من: م. وفي ب: يقدم.
(٣) م: يحلف.
(٤) من: م.
(٥) من: ع، م، ق.
(٦) ص: البيع.
(٧) من: ع.

[٢] - بيع زريعة لا تنبت *

سؤال آخر. وكذلك أسأله - أعزه الله - عن مسألة الزريعة المشتراة، اذا لم تنبت، ولم يبق منها ما يجرب، هل يلزم فيها اليمين على البائع أنه ما باع منها الا نابتا؟ وكيف يحلف، ان لزمت؛ على البت، أو على العلم ها هنا؟

وقد وقع في المسألة المنصوصة اليمين فيها على العلم، وما فائدة التجربة، هل لايجاب اليمين، فلا تجب الا بعد التجربة والعلم أنها لم تنبت، أم ما فائدتها لعلها تنبت، فلا/ يكون للمشتري حجة؟ [٢١١]

الجواب، وكذلك تصفحت - أعزك الله (بطاعته[١]) - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

ووجه تجربة الزريعة إذا ادعى المبتاع لها أنها لم ينبت ما بقي منها، هو أنه بذلك يعرف صدق دعوى المشتري، من كذبه، فيجب له اذا عرف صدقه الرجوع (بقيمة[٢]) العيب ان لم يكن البائع مدلسا، وبجميع الثمن ان كان مدلسا، ولا يجب له شيء اذا عرف كذبه.

فاذا لم يبق منها ما يجرب به كلف المبتاع أن يثبت أنه زرعها في أرض ثرية تنبت، فلم تنبت، فاذا أثْبَتَ ذلك، كان الأمر فيه على ما تقدم من الرجوع بجميع الثمن، أو بقيمة العيب.

وان لم يثبت ذلك حلف البائع على العلم: أنه ما علم أنها لا تنبت، على اختلاف في هذا الأصل، يتخرج على أحد القولين: أنه لا يمين عليه حتى يظهر العيب عند المبتاع.

والتدليس يكون فيما لا منفعة فيه الا للزريعة، بأن يعلم أنها لا

(*) ص: ١١٠/ م: ١٣٧.

(١) من: ع.

(٢) ع، م: لم تنبت بما بقي منها.

تنبت، وفيا يكون للزريعة وغير[1] الزريعة كالشعَيْر وشبهه، بأن يبيعها بشرط الزريعة، ويعلم أنها لا تنبت.

فان باعها بشرط الزريعة، وقال: لم أعلم أنها لا تنبت وانما شرطت الزريعة لأنها كانت عندي في نقائها وصفتها مما تَنْبُتُ، حلف (على[2]) ذلك، ولم تلزمه الا قيمة العيب. وكذلك ان باعها وهو يعلم أنها لا تنبت، ولم يشترط الزريعة، ولم تلزمه الا قيمة العيب.

وبالله (تعالى[3]) التوفيق، لا شريك له. قَالَهُ ابن رشد.

[٣] - إدْخال الغير في الدعوى أو الحكم ★

سؤال آخر. قال: وكذلك أسأله - أعزه الله - عن قوم لهم جنات، وأُخَر لهم أرحاء، وسقي الجنات من الماء الذي تدور به الأرحاء، فقام بعض أصحاب الجنات على بعض أصحاب الأرحاء، الذين فوقه، يخصمه في السقي.

فهل يلزم الحَكَم في مثل هذا، وهو يعلم أن دعوى أصحاب الجنات وقيامهم واحد على جملة من أصحاب[4] الأرحاء، (ان[5]) يجمعهم كلهم، فينظر في أمرهم نظرا واحدا، أم ينظر في أمر من خاصم، دون من لم يخاصم وهو ان فعل ذلك تشتت عليه الأمر، واتسع عليه الخصام؟.

الجواب[6] عليه، وكذلك تصفحت - أعزك الله بطاعته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

---

(١) م: ولغير.
(٢) من: ص، ع.
(٣) من: ع.
(★) ص: ٢٨٢/ م: ١٨٧.
(٤) ع: جملة أصحاب.
(٥) من: ع، م.
(٦) ع: جوابها.

ولا يلزم الحاكم أن يجمع أصحاب الجنات وان علم أن دعواهم مثل دعوى القائم عنده، ويلزمه أن يحكم للقائم عنده بما يوجبه الحق له، فيما طلبه.

فان كان الحكم له وعليه في ذلك مما لا يختص به دونهم، كان من حق المقوم عليه أن يوقفهم على ما يدعونه، فان ادعوا مثل دعواه، قيل لهم: اجتمعوا على وكيل يخاصم عنكم، أو على رجل منكم توكلونه على الخصام عن جميعكم، أو تجتمعون[1] جميعا، فتدلون بحجتكم معا، وليس لكم ان تَتَعاوَرُوهُ بالخصام؛ اذا غاب هذا حضر هذا، واذا حضر هذا غاب هذا، يجدد[2] من الحجة ما شاء.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٤] - طلب المدعي عليه إدخال جميع الورثة في الدعوى ★

سؤال آخر. وكذلك ورثة قام بعضهم بطلب دين[3] لأبيهم على رجل، قال المطلوب: اجتمعوا لخصامي، ولا تعنتوني بتوالي الطلب، واحدا بعد آخر، ما الحكم فيه؟.

ورغبتي بيان هذا الباب، ففي بعض نصوص مسائله اشتباه.

الجواب، وكذلك تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

ومن حق المطلوب ما دَعا اليه من أن يجتمع الورثة لخصامه، فيدلون بحجتهم معا، أو يجتمعون (جميعا[4]) على وكيل يوكلونه عن جميعهم؛ اذ ليس لهم أن يتعاوروه بالخصام، فينوب من حضر منهم عمن غاب، حسبما تقدم في المسألة التي فوقها، على ما أتت الرواية به، عن

(١) ع: وتجتمعون.
(٢) م: يُحدثُ.
(★) ص: ٢٨٢/ م: ١٨٧.
(٣) ع: م. يطلب دينا.
(٤) من: ق.

ابن القاسم في سماع عيسى، من كتاب الأقضية، من العتبية.

وبالله التوفيق، قَالَهُ محمد بن رشد.

[٥] - هل يُصْبِحُ حالّاً كراء الدار بالموت أو الفلس؟ ★

سؤال آخر[١]. وكذلك - أعزه الله - أسأله عمن اكترى دارا لسنين، بنجوم معلومة للشهور أو السنين، فمات أو فلس، هل تَحِلُّ النجوم، وتكون كالديون الثابتة، أو لا يحل الا ما سكن، ويرث الورثة المنافع، ويكون الكراء عليهم؟

وفي التفليس من المدونة[٢] من هذا الباب مسائل، ورأيت للقرويين فيها خلافا ذكره اللخمي، فرأيه[٣]، أعزه الله، في ذلك لنعتمد عليه.

الجواب، تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وهذه المسألة، أعزك الله بطاعته، تتخرج في المذهب على قولين:

[١] - مذهب ابن القاسم أن الكراء لا يحل بالموت أو الفلس

الأصح (مِنْهُمَا[٤]) في النظر أنه لا يحل الكراء بموت المكتري/ ولا [٢١٢] بتفليسه، اذا مات أو فلس، قبل أن يسكن، اذ لا يحل بِمَوْتِهِ، ولا بتفليسه، ما لم يقبض بعد عوضه، وهو أصل مذهب ابن القاسم، لأنه لا يرى قبض الدار المكتراة، لاستيفاء السكنى فيها قبضا للسكنى، وان كانت الدار مأمونة.

ألا ترى أنه لا يجوز أخذ الدار للكراء من الدين، فيأتي على

---

(١) ع: وأما الخامسة، وهي عمن أكرى.

(★) ص: ١٢٣/ م: ٢١٢.

(٢) المدونة: (٢٢٦/٤).

(٣) ص: فرأيك في ذلك أعزك الله.

(٤) من: من، ق، ع، م. وفي ب: بينهما.

مذهبه، في هذه المسألة: أن الكراء لا يحل على المكتري بموته، وينزل الورثة فيه منزلته، الا أن يقول رب الدار المكري: لا أرضى بذمتهم[1]، فيكون له أن يفسخ الكراء، ويأخذ داره.

[٢] - مذهب أشهب أن الكراء يحل بالموت أو بالفلس

ويأتي على مذهبه في التفليس[2] أن يأخذ داره، ولا يكون له أن يسلمها، ويحاص الغرماء بالكراء (إلا برضى الغرماء، ومن قوله: ان له أن يسلمها ويحاص الغرماء بالكراء[3]) وذلك اضطراب من قوله، وجريان فيه على غير أصله، ورجوع منه الى مذهب أشهب لأن أشهب يرى قبض أوائل الكراء، قبضاً لجميع الكراء، فيجيز قبض الدار للكراء من الدين.

ويأتي على مذهبه أن الكراء يحل على المكتري بموته، وعلى المفلس بتفليسه، فيكون صاحب الدار بالخيار بين أن يأخذ داره، أو يسلمها ويحاص الغرماء بالكراء، كما قال ابن القاسم، لاضطراب قوله في هذا الأصل.

(وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[4]). قَالَهُ محمد بن رشد.

[٦] - شرط المحظونة، في عقد النكاح، أن تزور حاضنتها*

سؤال آخر. قال: وكذلك سألته - أعزه الله - عن الحاضنة والمربية اذا لم تكن (ذات[5]) قرابة، فطلبت الزيارة لمن حضنته، بحكم شرط الصداق، بزيارة أهلها من النساء هل يجب لها ذلك، والمضرة في

(١) ق: ع، ص: بذمتهم.
(٢) المدونة: (٥٢٧/٤).
(٣) من: ع، ق.
(٤) ع: منه.
(*) ص: ٨٧/ م: ٦٣.
(٥) من: م.

انقطاعها أشد من المضرة من بعيد الأقارب، ومَحَارِم الرجال من الرضاع، والصهر.

ما تراه في ذلك (أكرمك الله[1])؟.

الجواب: وقفت - أعزك الله بطاعته - على السؤال الواقع فوق هذا.

والذي أراه في هذا، والله الموفق لِلْصَّوَابِ برحمته: أن يكون لها من الشرط في حاضنتها مالها في قرابتها، لأن الاحكام انما هي للمعاني لا للأسماء؛ والمعنى فيما اشترطته انما هو (في[2]) ألا يحال بينها وبين من تأنس بها وترجو الانتفاع برؤيتها، وقد علم بمستقر العادة أن الحاضنة أحب في الحضونة وأشفق عليها، وأنفع لها من كثير من قرابتها، وذوي محارمها من الرضاعة.

والصهر في ذلك بمنزلة ذوي محارمها من القرابة.

وبالله التوفيق، قاله محمد بن رشد.

[٧] - تحجير قاض، على غير سفيه، بمنع بيع الرباع فقط*

سؤال آخر. قال: وأسأله - أعزه الله - عن حاكم أشهد على رجل، غير مولى عليه، بتحجير البيع عليه في رباعه، خاصة، هل ينفذ ذلك؟ وهل هو حجران[4] تام؟ وكيف باع مَالَهُ قَدْرٌ من[3] غير رباعه؟

الجواب. تصفحت - أعزك الله بطاعته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

ولا يصح عندي ما فعله الحاكم من تحجير البيع على غير مولى عليه،

(١) من: م.
(٢) من: م.
(*) ص: ٢٨٢/ م: ١٨٦.
(٤) ع: ان باع ماله ذلك من غير رباعه.
(٣)

في رباعه خاصة، اذ لا يجوز أن يحجَّر على أحد في ماله الا بعد ثبوت السفه عليه ببينة.

(واذا ثبت[1]) عليه السفه ببينة لا مدفع له فيها، وجب أن ينظر له في ماله، بأن يحجر عليه فيه، ويحال بينه وبينه، ويمنع من التصرف في شيء منه، لقول الله عز وجل: «ولا تؤتوا السفهاء أموالكم. التي جعل الله لكم قيما[2]»، الآية.

وبالله التوفيق، لا شريك له. قاله محمد بن رشد.

[٨] - الدعوى غير المحققة وبين التهمة*

سؤال آخر. وأسأله - أعزه الله - عن مسألة عدم التحقيق في الدعوى المختلف فيها: ما يترجح عِنْدَهُ مِن القولين؟

[٩] - دعوى الاقالة ووجوب اليمين بها*

وعن مسألة ما يتكرر[3] من الدعوى في دعوى الاقالة، ونحوها، (ما تفتي[4]) في ذلك ممتنا متطولا، وهل يحتاج لإيجاب[5] اليمين فيها، إلى شبهة، أو (تجب[6]) بنفس الدعوى؟

الجواب - تصفحت - أعزك الله بطاعته، وأمدك بمعونته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

[٨]

---

(١) من: ع، م. وفي ب: اذا.

(٢) سورة النساء، رقم: ٥.

(*) ص: ٢٧٠/ م: ١٧٢.

(٣) ق: تكرر.

(*) ص: ٢٧٦/ م: ١٧٢.

(٤) من: ع، ق. وفي ب: فافتنى.

(٥) ع: ايجاب.

(٦) من: م. وفي ب: يجب.

فأما يمين التهمة، وهي الدعوى التي لا تحقق على المدعى عليه، (فقد اختلف[1])، على علمك، في لحوقها ابتداء، واختلف اذا لحقت[2] على القول بأنها تلحق، هل ترجع أم لا؟ والأظهر في القياس ألا تجب اليمين الا بتحقيق الدعوى، لقول النبي ﷺ: «البينة على المدعي، واليمين على من أنكر»، وايجابها استحسان.

والاظهر اذا وجبت، على القول بأنها تجب أن يحقق القول على المدعى عليه بالنكول، دون أن يرجع اليمين على المدعي، اذ لا يكلف أن يحلف على ما لا يعرف.

والذي اختاره في هذا: أن تحلف يمين التهمة اذا قويت، وتسقط اذا ضعفت، وألا ترجع اذا لحقت.

[٩]

وأما دعوى الاقالة[3]/ ونحوها فهي من باب دعوى المعروف، وقد[٢١٣] كان بين شيوخنا في ذلك اختلاف.

فمنهم من كان يذهب، فيما وقع من ذلك (في[4]) الأمهات[5]، الى أنه (اختلاف[6]) من القول، وأنها مسألة فيها قولان، جملةً من غير تفصيل.

ومنهم من كان يقول ليس ذلك باختلاف من القول وأن المعنى في ذلك: أن الشيء المدعى فيه، ان كان بيد المدعي، أو كان (له[7]) فيه تشبث، وجبت له اليمين في ذلك (على المدعى عليه، وان لم يكن بيده، ولا كان له فيه تشبث، لم يجب له في ذلك[8] اليمين). وهو تفصيل

(١) من: م. وفي ب: بعد اختلاف.
(٢) ع: تحققت.
(٣) ع: وأما الادعاء بأنه أقاله.
(٤) من: ع، م، ق. وفي ب: من.
(٥) الأمهات هي: ١ - المدونة لسحنون، ٢ - الموازنة لمحمد بن المواز ٣ - المستخرجة: للعتبي ٤ - الواضحة لعبدالملك بن حبيب - (مَوَاهِبُ الجليل - (٣٨/١).
(٦) من: ع. وفي ب: لا اختلاف.
(٧) من: ق.
(٨) من: ع، م.

حسن، له وجه من النظر، وهو مراعاة الخلاف في وجوب الحكم بما لم يقبض من الهبات.

والأظهر في دعوى الاقالة وجوب اليمين، اذ لا اختلاف في وجوب الحكم بها، الا أن يدعي أنه أقاله فيها قبل التفرق بالأبدان، فتضعف اليمين في ذلك، مراعاة لقول من يقول: ان البيع لا يلزم الا بالافتراق بالأبدان.

(وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له)[1]: قَالَهُ محمد بن رشد.

[٢٣١] - أحد ولاة المرابطين يسأل عن كيفية التوبة من ظلم الرعية

مسألة[2] سأل عنها بعض المتلثمين[3]:

جواب الفقيه الأجل، أبي الوليد، أدام الله عزه، في رجل من المتلثمين[4] كان ممن يغرم بعض الرعية، فبعد ذلك - أبقاك الله - انخلع مما كان فيه، وتقرب الى الله تعالى، وحسن حاله، وتاب، وصرف جميع ما في يده[5] فيما يجب عليه، بعد أن سأل أهل العلم والمعرفة، فبينوا له ما يجب في ذلك المال، (وصرفه[6]) حيث ما أمروه من طريق السنة.

ثم أنه أفاء الله (تعالى[7]) عليه بمال من غير ما كان بيده، فأبقاه

(١) من: ع. وفي ب: وبالله التوفيق.

(٢) ص: ٢٢٦/ ق: ٢٥٢/ م: ٢٠٩/ ع: ٢١٣.

(٣) ق، ع، م: وسأله رضي الله عنه، بعض المرابطين أنماهُمُ الله، من أهل محلة أمير المسلمين، نصره الله، ممن كان يتولى الرعية بالظلم، وأليم الضيم، ثم أناب، ورجع الى ربه وتاب وانخلع من ماله، وأحسن السيرة في جميع أفعاله، وهو سؤال مطول احتوى على أسئلة كثيرة، تحت كل سؤال منها فائدة خطيرة. وهذا نصه، بسم الله الرحمن الرحيم. جواب الفقيه.

(٤) ع، م: المرابطين.

(٥) م: ما بيده.

(٦) من: م. وفي ب: وصرفوه.

(٧) من: ق.

لنفسه، وتملكه مخافة الحاجة، والضيعة. وهو مال حلال، فيما يزعم، وما ذكر له فيه أهل العلم: أنه سائغ له، غير أنه - أصلحك الله - مستمر على الانصاف من ذلك المال المستفاد، يؤدي منه التباعات. التي بقيت عليه، ونيته أن يجتهد في أدائها، حتى يأتي على جميع ذلك، إن مَدَّ الله في عمره إلى ذلك.

هل يخرج هذا المرابطي الكفارات من ماله الجديد؟

- فما ترى - أبقاك الله - ان وجبت عليه كفارة يمين الله، أو كفارة رمضان، أو غير ذلك من الكفارات، هل يباح له أن يكفر من ذلك المال، الذي بيده، أم لا؟ أو ترى[1] أن الصوم أوجب عليه من الإطعام؟ وكيف إن كان الرجل المذكور (لا يستطيع الصوم[2]) ولا يقدر عليه، ماذا يجب عليه؟

وتبين لنا - أصلحك الله - اذا وجب عليه الصوم هل تستوي في ذلك كفارة اليمين، وكفارة رمضان، وغيره، أم تفرق بينهما؟.

وبين لنا - أعزك الله - ما إذا كان بيده، وجب عليه أن يكفر منه من المال، اذا (كان[3]) كفافاً لما عليه، (أو اذا كان[4]) فضلة عما عليه بين لنا في الوجهين ما يجب عليه.

هل تؤدي التباعات من عطايا السكان للوالي؟

وبين لنا - أبقاك الله - في وجه ثان، وذلك فيما يعطيهم اخوانهم من المسلمين[5]، ويعينونهم من دنانير وكسوة ثياب، وبقر، وغنم، ودواب وغير ذلك مما يقع عليه اسم مال، هل يبيح لهم أخذه، وقبوله منهم أم

---

(١) ع: وترى.
(٢) من: ع، م. وفي ب: لا يستطيع على الصوم.
(٣) من: ق، م، ع.
(٤) من: ق، ع، م. وفي ب: واذا كانت فضلته.
(٥) ع: ق، المرابطين.

لا ؟ فإن (أبجته[1]) لهم هل يسوغ لهم دفعه فيما عليهم من التباعات، أم لا ، (والتخلص[2]) منه، اذا وقع بأيديهم، أن يعطوه على وجه التبرئة[3]؟.

هل يأخذ المديان من الزكاة، ومن بيت المال؟

بين لنا هذه الوجوه كلها: ما عرفنا منها بسؤالنا، وما لم نعرفه، وتعرفنا، أيضا، ما حال من أحاط الدين بماله، هل يسوغ له أخذ الزكاة المفروضة، وأخذه من بيت مال المسلمين، أم لا؟ وما حال من عليه تباعات الناس، هل له سعة في أخذ الزكاة، ومال بيت (مال[4]) المسلمين؟.

بين لنا - أعزك الله - جميع ما (سألناك[5]) عنه، وكشفنا عليه، يعظم الله أجرك، ويحسن على طاعته عونك، وبين لنا - أبقاك الله - اختلاف أصحاب مالك في ذلك، وتنص قول من تكلم في ذلك، وتسميته ان استطعت، وخف ذلك عليك.

وهل على الرجل المذكور، في هذا السؤال، زكاة الفطر من هذا المال، أم لا؟.

بين لنا في جميع هذا، ان شاء الله تعالى.

جوابها. تصفحت - وفقنا الله واياك - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا كان الرجل، الذي عليه التباعات من ظلامات الناس في أموالهم قد تاب الى الله، مما اقترف من ذلك، ورجع الى ربه، فأدى مما

---

(١) من: ع. وفي ب: أقمته.
(٢) من: ع، م. وفي ب: والتخلص منهم.
(٣) ع: التنزه.
(٤) من: م، ع.
(٥) من: ق، ع، م. وفي ب: سألنا.

بيده من المال، لمن عرف أن له قِبَله تباعة[1] وحقا، ماله قبله، ثم تصدق بباقي ما عنده عمن لم يعرفه منهم، ويئس من معرفتهم، حتى لم يبق عنده/ منه شيء؛ فقد بلغ الغاية التي عليه في التوبة، وانتهى الى [٢١٤] النهاية، التي يجب عليه فيها، فما اكتسب بعد ذلك من المال، أو (أفاده[2]) بوجه جائز، فله أن ينفق منه على نفسه، وعياله، ويؤدي منه ما يجب عليه من الكفارات، وزكاة الفطر، اذ ليس التصدق عليه بجميعه واجبا، كالمال الذي كان تعدى فيه، وأخذه من غير حله، وانما يستحب له ذلك.

هذا الذي يأتي في ذلك على مناهج قول مالك، رحمه الله، وما يدل عليه قول النبي ﷺ، في اللقطة: «عرفها سنة، فإن جاء صاحبها، والا فشأنك[3] بها».

وأما ما أعطاه اخوانه المرابطون من الدنانير، والدراهم، والعروض، والحيوان الحلال، التي صارت اليهم بوجه جائز[4]؛ فله أن يأخذه اذا كان الذي يعطيه ذلك منهم غير مستغرق الذمة بما عليه من التباعات، يعلم أن بيده من المال، بعد ما عليه من التباعات، مثل ما يعطيه فأكثر.

وأما من كان منهم مستغرق الذمة بما عليه من التباعات والظلامات فلا ينبغي له أن يأخذ منه شيئا، مما يعطيه، اذا أراد التورع، والاستبراء لدينه (وعرضه[5])؛ اذ قد اختلف أهل العلم في ذلك، فهو

---

(١) ع: تبعة.

(٢) من: ق، ع، م. وفي ب: أخاه.

(٣) أخرجه مالك في موطأ يحيى (باب القضاء في اللقطة - رقم: ٤٦) عن زيد بن خالد الجهني. وكذلك أخرجه البخاري (٣١/١، ٩٣/٣) ومسلم (رقم: ١,٧٢٢).

(٤) ع: م. بوجوه جائزة.

(٥) من: ق.

من (المشتبهـات[١]) الـتي قـال فيهـا رسول الله ﷺ: « فمن اتقـى (المشتبهات[٢]) استبرأ لدينه وعرضه ».

وأخذ الدنانير والدراهم منه أكره له من أخذ العروض، التي يعلم أنها صارت اليه بوجه جائز من شراء أو ميراث.

وأما (ما[٣]) صار اليه منها بغير وجه جائز، فلا يحل له أخذها (منه[٤]) بوجه من الوجوه، فان فعل كان، في ذلك، بمنزلته[٥]، وذلك بخلاف الدنانير والدراهم المغتصبة بأعيانها إذ (قد[٦]) قيل فيها: انها تضمن بالغيبة عليها.

واذا[٧] استجاز أخذه منهم من ذلك على الوجه المذكور، كان له أن يتصدق به، فيما عليه من التباعات.

وأما من أحاط الدين بماله، فله أن يأخذ الزكاة المفروضة، اذا كان مطلوبا بالدين لقول الله عز وجل: « والغارمين »، (الآية[٨]).

وأما بيت المال فله أن يأخذ منه ما أعطاه منه الامام بوجه الاجتهاد والنظر، وان كان له مال، ولم يكن عليه دين.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[٩]). قَالَهُ محمد بن رشد.

---

(١) من: ق، ع، م.
(٢) من: ق، ع، م.
(٣) من: ق، ع.
(٤) من: ق، ع، م.
(٥) فان فعل ذلك كان بمنزلته.
(٦) من: ع، م.
(٧) ق، ع، م: وما استجاز.
(٨) من: م. والآية من سورة التوبة، رقم: ٦٠.
(٩) من: ع.

اعادة السؤال حول موضع الاستدلال من حديث اللقطة

فلما وقف السائل على هذا الجواب، عقب بالسؤال عن بعض فصوله، بأن قال: وقفت - وصل الله توفيقك، وقَضَى (عن[١]) لجميع حقوقك - على جوابك الكريم، وعلى قولك في المال الذي اكْتَسَبَهُ من وجه جائز: انه لا يجب عليه التصدق بجميعه، وأنه الذي يأتي على مناهج قول مالك، رحمه الله، واستدلالك عليه بقول النبي، ﷺ، في اللقطة[٢].

وقد خفي علي - أعزك الله - وجه الدليل منه، فلك الفضل في بيان ما أشرت اليه من ذلك، مأجورا (مشكورا[٣]) ان شاء الله تعالى.

فجاوب - وصل الله توفيقه - عن ذلك: وقفت - وفقك الله واياي - على ما استفهمت عنه، وأردت الوقوف عليه، من موضع الدليل من الحديث، الذي ذكرته على صحة ما (أجبتك[٤]) به، في السؤال الوَاقعِ في بطن هذا الكتاب.

وموضع الدليل منه هو أن النبي، (ﷺ[٥]) قد أباح لملتقط اللقطة. اذا عرفها سنة، فلم يأت صاحبها، أن يستنفقها، ولم يأمره بالتصدق بها عنه، على ما حمل عليه أهل العلم قوله، عليه السلام: «فشأنك بها»؛ إذ (قد[٦]) جاء ذلك نصا جليا في غير هذا الحديث. الا أن من أهل العلم من كره له أكلها، كان غنيا أو فقيرا، ومنهم من كرهها[٧] له اذا كان

---

(١) من: ع، م. وفي ب: على.
(٢) اللقطة: مال، في شكل سيولة أو عروض، بغير حرز، واذا كان هذا المال في شكل أنعام كان ضالة، لا لقطة.
(٣) من: ع، م.
(٤) من: م. وفي ب: أجبت.
(٥) من: ع، م.
(٦) من: م.
(٧) ع: كرهه.

غنيا، ومنهم من كرهها[1] له اذا كان فقيرا؛ مخافة أن يأتي صاحبها في شيء من ذلك (كله[2]).

فحصل الاجماع من العلماء على اباحة أكلها، وسقط وجوب التصدق بها، اذا لم يخش وجوب[3] اتيان ربها، وأمن من ذلك.

واذا جاز ذلك في اللقطة، مع أن صاحبها لو جاء لكان له حق في عينها، كان أحرى أن يجوز ذلك في (هذا[4]) المال، الذي اكتسبه بِوَجْهٍ جائز، من عليه تباعات لمن لا يعرفهم، اذ لو جاؤوا أو جاء أحد منهم، لم يكن له حق في عينه، لثبوت حقوقهم، قبل، في ذمته.

وعلى هذا المعنى قال مالك، رحمه الله، في رواية أشهب عنه، من كتاب الجهاد من العتبية، فيمن انصرف من الغزو الى بلده، فوجد في كبب[5] خيوط، اشتراها من المغنم، صليب ذهب، زنته سبعون مثقالا: أنه لا بأس عليه فيه، اذ قد رجع الى بلده، وتفرق أهل الخميس[6] الى بلادهم، وهو لا يعرفهم.

[٢١٥] فَلِهَذَا قلت: ان جوابي/ على منهاج قول مالك، رحمه الله، لأن من يتعين له حق في عين (هذا[7]) الصليب، وفي ذمة الذي وجده، ان أكله، جماعات لا يعرفهم، كما أن التباعات والظلامات، التي على هذا الرجل، لجماعات لا يعرفهم، فاستويا في المعنى، بل هذا في الجواز أحرى، من أجل أن أصحاب هذه التباعات، لو قدموا، أو قدم أحد منهم، لم يتعين له حق الا في ذمته، لا في عين ما في يده من هذا المال

---

(١) ع: كرهه.
(٢) من: ع، م.
(٣) ع: لم يخش اتيان ربها.
(٤) من: ع.
(٥) كبب: مفردها كبة، وهي غزل، جمع في شكل كرة، أو في شكل اسطوانة.
(٦) ص: ق، م. الجيش.
(٧) من: ع، م.

الذي (قد[١]) اكتسبه، بوجه جائز، بخلاف الصليب الذي قال فيه مالك ما قال، وبخلاف اللقطة، التي جاء الحديث فيها، عن النبي ﷺ، بإباحة أكلها لملتقطها.

وتحرير[٢] القياس في ذلك أن نقول[٣]: ان هذا المال الذي بيد الذي عليه التباعات صار اليه بوجه جائز، قد أمن من أن يطلبه فيه أحد من أهل تباعاته[٤]؛ اذ لا يعرفهم، فجاز له أن يأكل، ولم يجب عليه التصدق به الا استحبابا؛ أصل ذلك قول النبي ﷺ، لواجد اللقطة، اذا بلغ الذي عليه فيها، وأمن من أن يأتي لها طالب: «شأنك بها»، وقول مالك لواجد الصليب، الذي قد أمن من أن يأتي طالبوه، (لتفرقهم[٥]) وجهله بهم: «لا بأس عليك فيه».

فهذا بيان ما سألت عنه مشروحا مبينا، عنيت بشرحه، وبيانه، على ما رغبته، لتسكن نفسك الى ما جاوبتك به، (فيما[٦]) سألتني عنه، لوقوفك على الحجة فيه، «قال أو لم تؤمن؟ قال: بلى، ولكن ليطمئن قلبي[٧]».

والله ولي التوفيق لنا ولك، برحمته، لا رب سواه.

[٢٣٢] - من أراد أن يصلي نوافل، وعليه فرائض فوائت

وسئل[٨]، رضي الله عنه، عن الذي يصلي نوافل، وعليه صلوات مفروضة قد ضيعها، كيف يفعل في أدائها؟.

---

(١) من: ق.
(٢) ع: وتَحَرِّي. م: وتجديد.
(٣) م: تقول.
(٤) التباعات.
(٥) من: ع، م. وفي ب: لتفريقهم.
(٦) من: ق، ع. وفي ب:وما سألتني.
(٧) سورة البقرة - رقم: ٢٦٠.
(٨) ق: ٢٥٥/ ص: ٣١/ م: ١٧/ ع: ٢١٦.

ونص السؤال من أوله الى آخره[1]: الجواب، رضي الله عنك، وأرضاك، في مصلي النوافل، وعليه صلوات فائتات مفروضات، من أزمنة لا يتحققها، ولا يعلم صحيح رتبها وقد منعه من اعادتها موانع، حتى جهلها، بعد أن علمها.

هل تسوغ له صلاة نافلة مع هذه الفرائض الفائتات، أم لا تكون له نافلة، ما عليه صلاة فرض قائمة؟ ولا تصح له النافلة وعليه دين الفريضة.

وهل الحديث المذكور: «من لم تكمل فرائضه، نظر في عمله، فإن كانت له نوافل نظر له». والحديث لم يتحققه الناقل بل أراد تحقيقه، فدل على ذكره، لتوضحه، وتبينه.

وهذه الفرائض الفائتات بين لنا كيف يَتَحَرَّى صلاتها[2] مفوتُها، حتى يؤديها ان شاء الله عز وجل.

بين لنا ذلك كله، وأوضحه مشروحا موفّقاً عليه، مأجورا ان شاء الله.

ومن نسب، الى مصلي النوافل، وعليه الفرائض، على الوجه المذكور، والسبب الموصوف: العصيان، ما حجته؟ وهل هو بذلك، من نسبته اليه ذلك، مخطىء أو مصيب؟ بينه لنا ان شاء الله (تعالى[3]).

يجب تعجيل قضاء الفرائض الفوائت:

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت سؤالك، ووقفت عليه.

ولا ينبغي لمن عليه صلوات فوائت، قد ضيعها، أو نام عنها، أو

---

(١) ع، م. أخر حرف فيه.

(٢) ص، ع، م: وقتها.

(٣) من: ع، م.

نسيها، أو تركها، متعمدا حتى خرج وقتها، أن يشتغل عن قضائها بصلاة النافلة؛ لأن الواجب عليه أن يعجل قضاءها ما استطاع؛ لقول النبي ﷺ: «إذا رقد أحدكم عن الصلاة أو نسيها، ثم فزع اليها، فليصلّها كما كان يصليها في وقتها»، فإن الله عز وجل يقول: «أقم الصلاة لذكري».

فان كانت كثيرة، أمر أن يصلي متى (ما[1]) قدر، ووجد السبيل الى ذلك من ليل أو نهار حتى يأتي على جميع ما نسي أو ترك، دون أن يضيع مالا بد منه من حوائج دنياه[2]، فلا يجوز له أن يشتغل في أوقات الفراغ، ووجود السبيل الى القضاء، بصلاة النافلة؛ اذ لا تجزيه من صلاة الفريضة.

وانما يجوز له أن يصلي قبل تمام ما عليه من قضاء الصلوات الفائتة، الصلوات المسنونات وما خف من النوافل المرغب فيها، كركعتي الفجر، وركعتي الشفع، المتصلة بالوتر، وما أشبه ذلك؛ اذ لا يخشى أن يفوته بذلك، لخفته، قضاء ما عليه من الصلوات.

والأصل في جواز ذلك واستحبابه ما روي من أن رسول الله ﷺ/ [٢١٦] صلى ركعتي الفجر قبل صلاة الصبح، إذ نام في الوادي عن صلاة الصبح، حتى طلعت الشمس.

وأما ما كثر من النوافل المرغب فيها، كقيام رمضان، مع الامام في المسجد، فتعجيل قضاء الفوائب على الرجل آكد منه، فلا ينبغي له[3] أن يترك ما عليه من القضاء، ويشتغل عنه بقيام رمضان مع الامام، فان فعل لحقه في ذلك حرج من[4] ناحية تأخير قضاء الفوائت، مع

---

(١) من: م.
(٢) انظر المدونة: (١/١٣٠).
(٣) ع: ينبغي أن يترك
(٤) ع: فمن.

القدرة على أدائها، لا من ناحية قيامه مع الامام، لأنه مأجور في قيامه مع الامام. وان كانت عليه صلوات منسيات فهو أولى به من الاشتغال بغير قضائه.

وما جاء من أنه «لا تقبل من أحد نافلة وعليه فريضة[١]»، معناه، والله أعلم: في الرجل يصلي النافلة في آخر وقت الفريضة، قبل أن يصلي الفريضة، فتفوته بذلك صلاة الفريضة.

مثال ذلك: أن يترك صلاة الصبح الى قرب طلوع الشمس، بمقدار ركعتين، فيصلي ركعتي الفجر، أو غيرهما من النوافل، ويترك صلاة الصبح، حتى تطلع الشمس، أو يترك صلاة العصر الى قرب مغيب الشمس، بمقدار أربع ركعات، فيتنفل، ويترك صلاة العصر حتى تغيب الشمس، بدليل ما روى من أن رسول الله، ﷺ، صلى ركعتي الفجر يوم الوادي بعد أن طلعت الشمس، قبل صلاة الصبح، على ما ذكرناه.

فلا يصح قول من قال: إن من صلى نوافل، وعليه صلوات فوائت: انه عاص لله تعالى في فعله ذلك، الا أن يريد أنه عاص في تأخيره الفرائض؛ اذ لم يصلها (في[٢]) مكان النوافل، (لا في صلاته النوافل[٣])، فيكون لذلك وجه، على ما بيناه.

فليس وقت الصلاة ٱلْقَائِمَة، أو الصلوات الفائتات، حين تذكر، بوقت مضيّق، لا يجوز التأخير عنه بحال، كآخر وقت العصر، عند الغروب، وكآخر وقت الصبح للصبح، قبل الطلوع، اذ قد فات وقتها المؤقت لها، وترتب قضاؤها في مدته، فإنما يؤمر بالتعجيل لها حين

---

(١) أخرج صاحب تنزيه الشريعة «(١٢٣/٢):: «اذا أقمت الصلاة فلا صلاة الا المكتوبة الا ركعتين الفجر» وقال عنه: أخرجه البيهقي من حديث أبي هريرة، وقال: هذه الزيادة لا أصل لها.

(٢) من: ص، م.

(٣) من: م، ص، ق. وفي ب: في صلاة.

يذكرها، مخافة أن تخترمه[1] المنية قبل أدائها، فيجوز له أن يؤخرها عن وقت ذكره لها، في الموضع الذي يغلب على ظنه أن قضاءه لها لا يفوته بذلك، فهي تجب بالذكر لا على الفور.

فهذا وجه ما سألت عنه.

تخريج الحديث: «أول ما يحاسب به العبد»:

وأما الحديث الذي ذكرته، دون أن تحققه، فسألت عن تحقيقه فهو حديث رواه أبو هريرة عن النبي ﷺ، أنه سمعه يقول: «أول ما يحاسب به العبد المسلم صلاة المكتوبة، فإن أتمها، والا قيل: انظروا هل له من تطوع، فإن كان له تطوع، أكملت الفريضة من تطوعه، ثم فعل بسائر الأفعال المفروضة مثل ذلك[2]».

فقيل: ان معنى ذلك فيمن كان عليه صلوات، نسيها، فلم يذكرها حتى مات (اذ من كانت عليه صلوات تعمد تركها، حتى خرج وقتها، لا كفارة لها الا إتيان بها، ولا تجزئة[3]) منها النافلة، اذ لا تجزىء نافلة عن فريضة، وليس ذلك عندي بصحيح، لأن من عليه صلوات نسيها، فلم يذكرها حتى مات فهو غير محاسب بها، لقول النبي ﷺ: «تجاوز الله لأمتي عن الخطأ، والنسيان، وما استكرهوا عليه».

فيحتمل أن يكون معناه فيمن نسي صلوات فذكرها، وأخر قضاءها عن وقت ذكره لها الى أن نسيها، حتى مات، فتكون النافلة كفارة لتفريطه في أدائه لها عن وقت ذكره اياها.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

---

(١) ع: تخرمه.

(٢) أخرجه ابن ماجه: (رقم: ١٤٢٥، ١,٤٢٦)، والنسائي: (١/٢٣٢)، والترمذي: (رقم: ٤١١)، والدرامي في السنن: (١/٣١٣).

(٣) من: ع، م، ق، ص.

[٢٣٣] - عدد من تجب عليهم الجمعة

وسئل[١] رضي الله عنه، عن عدد من تجب عليهم الجمعة. ونص السؤال من أوله الى آخره.

الجواب، رضي الله عنك، في العدد الذي تجب عليه اقامة الجمعة من الناس، هل يكون عدد البيوت، وعدد الرجال واحدا في ذلك، أم يكون الأصل عدد البيوت، ومتى غاب بعض أهل البيوت، وجبت الجمعة على من بقي منهم في البيوت، الذين تجب الجمعة على عدد مخصوص منهم، أم لا تكون الجمعة الا على عدد مخصوص من الرجال، ولا معنى للبيوت، اذ المراد من البيوت الرجال؟.

بين لنا (الواجب[٢]) في ذلك، وكم يكون الأقل من عدد البيوت أو الرجال؟ ومن أحق بالرعاية في ذلك؟.

بين لنا (ذلك[٣]) محققا موضحا موقفا ان شاء الله.

فأجاب، وفقه الله، بما هذا نصه: تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك هذا ووقفت عليه.

والمراد في الحديث بعدد بيوت القرية التي تجب فيها الجمعة عدد الرجال أو ما قاربهم؛ لأن المعلوم أن البيت مسكن الرجل الواحد، في أغلب الأحوال.

والى هذا الحديث[٤] ذهب ابن حبيب فيما حكي عن مطرف وابن الماجشون، فقال: / اذا كانوا ثلاثين رجلا، أو ما قاربهم، جمعوا الجمعة. [٢١٧]

وأما مالك رحمه الله، فلم يحد في ذلك حدا، وانما قال: الجمعة لا

---

(١) ق: ٢٥٧/ ص: ٣٧/ م: ٣١/ ع: ٢١٧.

(٢) من: ع. وفي ب: الجواب.

(٣) من: ع، م.

(٤) يشير الى حديث أخرجه سحنون في المدونة (١٥٣/١) عن القاسم بن محمد عن النبي ﷺ أنه قال: «اذا =

تجب الا في القرية الكبيرة » المتصلة البنيان، التي فيها الأسواق[1] ».
ومرة سكت عن اشتراط الأسواق، فمذهبه أن الجمعة لا تجب الا في الأمصار، أو في القرى العظام، التي تشبه الأمصار.

وقال محمد عبد الوهاب: حد ذلك: أن يكونوا عددا يمكنهم (الثواء[2]، وتتقرّى بهم القرية.

وبالله (تعالى[3]) التوفيق، لا شريك له.

[٢٣٤] - ثلاث مسائل مختلفة الموضوع:

وسئل[4]، رضي الله عنه، عن مسألة من الشركة، ومسألة من العتق، وعن خرص الزرع.

*ونص ذلك: يتفضل الفقيه الأجل، الامام الأفضل، قاضي الجماعة، أبو الوليد محمد بن رشد، وفقه الله، ورضي عنه، بالجواب.

[١] - الشركة في الزرع:

في رجلين اشتركا في الزرع، على أن جعَل أحدهما الأرض والبذر، والبقر، والثاني العمل ويكون الربع للعامل (بيده[5]) والثلاثة أرباع لصاحبه، هل يجوز ذلك أم لا؟.

[٢] - عتق المفلس:

وفي عتق من أحاط الدين بماله هل يجوز (ذلك[6]) أم لا؟

= اجتمع ثلاثون بيتا، فليؤمروا عليهم رجلا منهم، يصلى بهم الجمعة ».
(١) المدونة: (١٥٢/١).
(٢) م: التواتر. (انظر. الفتح (٣٢٠/٢)، (٣٥٢/٢) ونيل الأوطار (٢٦١/٣): لتجديد العدد.
(٣) من: م.
(٤) ق: ٢٥٧/ ع: ٢١٧.
(٥) من: ع، م، ق، ص.
(٦) من: ص.

[٣] - خرص الزرع في الزكاة:

وفي خرص الزرع هل يجوز، أم لا؟.

بين لنا ذلك كله، يرحمك الله، بيانا شافيا، واشرحه شرحا كافيا، يعظم الله أجرك، وثوابك، لا زلت موفقا مسددا، بحول الله وفضله.

فأجاب، أدام، الله توفيقه، على ذلك كله بأن قال: تصفحت الأسئلة المذكورة (فوق[١])، ووقفت عليها.

[١]

فأما المسألة الأولى منها، وهي مسألة الاشتراك في الزرع، على الوجه الذي ذكرت، فلا يخلو الأمر فيها من ثلاثة أوجه: أحدها: أن يعقداها بلفظ الشركة، والثاني: أن يعقداها بلفظ الاجارة، والثالث: ألا يسميا في عقدهما شركة[٢] ولا إجارة[٣].

فإن عقداها بلفظ الشركة جازت. وان عقداها بلفظ الاجارة لم تجز، وان لم يسميا في عقدهما شركة ولا اجارة، وانما قال له: أدفع اليك أرضي، وبذري وبقري، وتتولى أنت العمل، ويكون لك ربع الزرع، أو خمسه، أو جزء من أجزائه، يسميانه، فحمله ابن القاسم على الاجارة، فلم يجزه، واليه ذهب ابن حبيب، وحمله سحنون على الشركة (فأجازه[٤]).

هذا تحصيل القول عندي في هذه المسألة، وقد كان من أدركنا[٥]

---

(١) من: ص، ع.

(٢) الشركة عقد بمقتضاه يضع شخصان، أو أكثر، أموالهم، أو عملهم، أو هما معا، لتكون مشتركة بينهم، بقصد تقسيم الربح، الذي قد ينشأ عنها (المادة ٩٨٢ من: ق،ل، ع.المغربي) وهو تعريف يشتمل كل أنواع الشركات في الفقه الاسلامي.

(٣) الاجارة: استئجار الآدمي، ويقابله الكراء، الذي يعني استئجار الحيوان أو العروض أو العقار. ويعبر قانونا، عن الكراء بالايجار.

(٤) من: ع، م، ق، ص.

(٥) ص: أدركناه.

من الشيوخ لا يحصلونها هذا التحصيل، ويذهبون إلى أنها مسألة اختلاف جملة من غير تفصيل، وليس ذلك عندي بصحيح.

[٢]

وأما عتق من أحاط الدين بماله فلا اختلاف في أنه لا يجوز، الا أن يجيزه الغرماء، واختلف ان لم يعلموا به حتى طال الأمر، وجازت شهادته، ووارث الأحرار، فقيل: ان لهم أن يردوه، وقيل: ليس لهم أن يردوه، لاحتمال أن يكون قد أفاد في خلال المدة مالا، لم يعلم به[١]، ثم ذهب مع حرمة العتق.

فان كانت الديون التي عليه قد استغرقت ذمته من تباعات[٢] لا يعلم أربابها، نفذ عتقه على كل حال، ولم يرد، وكان الأجر لأرباب التباعات، والولاء لجماعة المسلمين.

[٣]

وأما الزرع فلا يجوز خرصه على الرجل المأمون، واختلف ان لم يكن مأمونا، يخشى أن يكتم الواجب فيه عليه، على قولين، (الأصح منهما عندي[٣]) جوازه، إذا وجد من يحسنه.

والله ولي التوفيق برحمته (لا شريك له[٤]).

[٢٣٥] - زنا يعقبه زواج دون استبراء:

وسأله[٥] - رضي الله عنه - رجل من برابر العدوة، القادمين علينا قرطبة (عصمها الله[٦])، في جوع سنة خمس عشرة وخمس مائة،

---

(١) ع: ما لا يعلم به.
(٢) ع: تبعات.
(٣) من: م. وفي ب: الأصح عندي فيها.
(٤) من: ع. وفي الموطأ برواية يحيى (ص: ٢٧٠) لا يخرص الا ثمر النخيل والكرم، دون الحبوب.
(٥) ق: ٢٥٨/ ص: ٧١/ م، ٦٥/ ع: ٢١٨.
(٦) من: ع، م، ق.

عن مسألة نكاح فاسد.

وهي[1]: الجواب، رضي الله عنك، في رجل وامرأة زنيا، ثم انهما تناكحا بغير استبراء من الماء الفاسد، وتوالدا أولاداً، ثم انهما تفارقا بطلاق، وتراجعا بعد الطلاق، ثم تفارقا ثانية بطلاق (ثان[2]).

ثم إنّهما اتهما أنفسهما، وأنكرا فعلهما عليهما، وسألا عن فعلهما ذلك أهل الفتوى عندهما، فأفتوا عليهما بفساد أفعالهما، وانها كانت على غير استقامة، وأن أولادهما لغير رشدة.

ثم ان الرجل زوج المرأة المذكورة مات في خلال ذلك، فلم يورث الأولاد منه قليلا ولا كثيرا، وأخذت تركة الميت ففرقت على المساكين.

فأفتنا - وفقك الله - في فعلهما، أولا، من زواجهما بعد الزنا، من[3] غير استبراء، وفي طلاقهما، وارتجاعهما بعد الطلاق، الى آخر ذلك من أفعالهما/ وفي ميراث الأولاد من الوالد، هل يجب لهم ميراث أم لا يجب؟. [٢١٨]

بين لنا ذلك كله، وفسره مأجورا عليه، وان كان يجب لهم الميراث هل يلزم المفتين ضمان ما تصدقُوا به، أم لا؟. بين لنا ذلك مشروحا واضحا، ان شاء الله عز وجل. وهذان الزوجان - أكرمك الله - انما وقع الطلاق بينهما على هذا الوجه المذكور، ثلاث مرات، هل يكون الحكم عليهما كالحكم على الزواج الصحيح، لا يتراجعان الا بعد زوج أم لا يكون الحكم فيهما واحدا؟.

بين لنا ذلك، أيضا. موفقا معانا عليه، ان شاء الله.

فأجاب، رضي الله عنه، على ذلك بأن قال: تصفحت - عصمنا الله واياك - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

---

(١) م: ونص السؤال.

(٢) من: ع، ق، ص.

(٣) ع: بغير.

والنكاح الأول الذي وقع عنده قبل الاستبراء من ماء الزنا، فاسد، لا يلحقه فيه طلاق، فتكون مفارقته إيّاها فيه بطلاق فسخا بغير طلاق.

والنكاح الثاني صحيح، يلحقه فيه الطلاق، فان كان وقع قبل الدخول، وجب لها نصف الصداق، ولم يكن لها ميراث، وان كان وقع بعد الدخول، وجب لها جميع الصداق والميراث، ان كان مات قبل انقضاء العدة، الا أن يكون الطلاق الذي طلقها بائنا.

وأما الاولاد فلاحقون به على كل حال، يجب لهم الميراث منه، ويلزم من تسور عليه فتصدق به، ضمانه.

وأما المفتون فلا ضمان عليهم، إذ لم يكن منهم أكثر من الغرور بالقول وانما الضمان على من استفتاهم، وتسور على ميراثهم بفتواه، فتصدق به دُونَ تثبت ولا أمر واجب على حال وبالله التوفيق (لا شريك له[1]).

[٢٣٦] - تبعات الغصب المتبادل بين قبائل صحراء المغرب

وسأله[2]، رضي الله عنه، رجل مرابطي، من ملثمي[3] الصحراء، عن مسألة غصب نازلة عندهم.

ونص السؤال: جواب الفقيه الأجل، أدام الله توفيقه، في قوم من قبائل شتى، في الصحراء، يتغاصبون فيما بينهم، وليس لهم مال غير الماشية، وهذا الغصب المذكور فيما بينهم من قديم من آبائهم، وأجدادهم، وأنهم يتوارثون ذلك (المال[4]) المغصوب فيما بينهم.

---

(١) من: ع.
(٢) ق: ٢٥٩/ ص: ٢١٥/ م: ٢٢٩/ ع: ٢١٩.
(٣) ع: رجل من مرابطي الصحراء.
(٤) من: م. وفي ب: الملك.

هل يسوغ لأحد، له مال حلال، لا يشوبه حرام، وهو ممن راغ[١] عن التباعات، وأراد التورع، هل يجوز له أن يبتاع من ذلك المال المغصوب أم لا؟

وأن هؤلاء القوم المذكورين يهدون الى أمير المسلمين، وناصر الدين، أيده الله، من تلك الابل المغصوبة فيما بينهم، هل يسوغ لأحد، أراد التورع، إن وهبه أمير المسلمين من تلك الابل شيئا، أن يأخذه، أم لا؟ وهل يسوغ له، أيده الله، أن يثيبهم على هديتهم من بيت مال المسلمين، أم لا؟

وأنهم يهدون لأمير أمره عليهم أمير المسلمين (أيده الله[٢])، وهو ممن يغصب مثل غصبهم وأن ذلك الأمر يهدي الى أمير المسلمين، أيده الله، من تلك الإبل المغصوبة، هل يسوغ لأحد أخذه، ان أعطاه امير المسلمين اياه أم لا؟

وأن هؤلاء القوم المذكورين لا يغصبون الا من غصبهم، أو غصب آباءهم.

بين لنا هذا السؤال، (واشرحه[٣]) موفقا مشكورا، ان شاء الله تعالى. فأجاب، رضي الله عنه، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت - عصمنا الله واياك - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

أ - عندما لا يعرف المغصوب منه بعينه.

وان كانت هذه الماشية، التي بأيدي هؤلاء القوم من القبائل، قد توارثوها عن آبائهم، وأجدادهم، كما ذكرت وهي في الأصل مغصوبة،

---

(١) ق: راع.
(٢) من: م، ق.
(٣) من: ع، م. وفي ب: وسأله.

ولا يعلم اليوم، لقدم العَهْدِ[1] أصحابها الذين غصبت منهم، ولا ورثتهم، ولا يمكن صرفها الى أصحابها بأعيانهم، ولا صرف شيء منها الى صاحبه بعينه للجهل به، فحكمها بأيدي الذين هي في ايديهم بما ذكرت من الميراث عن آبائهم وأجدادهم، حكم اللقطة، بعد التعريف (بها[2])، واليأس من وجود صاحبها، التي قال رسول الله ﷺ، فيها لواجدها: «شأنك بها».

فيستحب لهم التصدق بها، ولا يجب ذلك عليهم، فرضا واجبا، لا سيما ان لم تكن هي المغصوبة بأعيانها، وانما هي أنسالها، فيجوز شراؤها منهم، لمن أراد من الناس أن يشتري شيئا منها.

وما أهدوا منها لأمير المسلمين - أدام الله أيامه - فوهبه لأحد، ساغ لمن وهب له أن يأخذه، وحل له تملكه، ولم يكن عليه في ذلك اثم ولا حرج، ان شاء الله عز وجل.

(ولأمير[3]) المسلمين - أدام الله أيامه - ان يثيب من أهدى منهم اليه شيئا منها من بيت مال المسلمين؛ / إذ إنما يقبل ذلك منهم ليصرفه[219] في منافع المسلمين.

وأما ما يهدون من ذلك لوالي أمير المسلمين عليهم، فلا يسوغ له قبوله منهم، لما جاء من أن «هدايا الأمراء غلول»، الا أن يكافىء عليها، فان كافأ عليها بقيمتها من الثواب، وأهدى منها شيئا لأمير المسلمين - أدام الله توفيقه وتأييده، فأعطاه لأحد صح له بعطيته اياه، وساغ له.

---

(1) ص: العصر.

(2) من: م.

(3) من: ع. وفي ب: ولا لأمير.

وسواء أكان الغاصبون لهذه الماشية غصبوها لمن يغصبهم، أو لمن غصبهم، أو لمن غضب آباءهم، قبلهم، وقد كانت القبيلة قد غصبت القبيلة. فلم يعلم كل واحد منهم بعينه أنه أخذ مال من صار اليه ماله بعينه.

ب - عندما يعرف المغصوب منه بعينه

وأما ان كان هؤلاء القوم، الذين هذه الماشية في أيديهم، قد غصبوها، هم أو من ورثوها عنهم من آبائهم وأجدادهم، قبلهم، لمن غصبهم، أو لمن يغصبهم، ويعرفون أربابها، الذين غصبت منهم، ولا يمكنهم ردها اليهم بأعيانهم، أو الى ورثتهم، فالواجب المعين عليهم، اللازم لهم: أن يصرفوها على أربابهم، اذ لا يحل لهم، ان يتمسكوا بشيء منها، فان لم يفعلوا، وتمسكوا بها، فلا يحل لأحد أن يشتري منهم شيئا منها، ولا يَقْبَلُها هبة، ولا ممن صار اليه[1] من قبلهم، بأي وجه صارت اليه. فان فعل شيئا من ذلك، وهو عالم به، كان حكمه في ذلك حكم الغاصب.

وبالله التوفيق لا شريك له.

[٢٣٧] - هل الجهاد أفضل لأهل الأندلس، أم الحج؟

وكتب[2] اليه، رضي الله عنه، أمير المسلمين (وناصر الدين، علي بن يوسف بن تاشفين، أدام الله أمره، وعز[3] نصره)، يسأله: هل الحج أفضل لأهل الأندلس، أو[4] الجهاد؟

ونص السؤال.

---

(١) ع: ق، اليهم.
(٢) ق: ٢٦٠/ ص: ٥٩/ م: ٤٥/ ع: ٢٢٠.
(٣) من: ص، ع، م.
(٤) ع: أم.

بسم الله الرحمن الرحيم. وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم[1].

جوابك، رضي الله عنك، فيمن لم يحج من أهل الأندلس، في وقتنا هذا، هل الحج أفضل له، أم الجهاد؟ وكيف ان كان قد حج حجة الفريضة؟.

راجعنا في ذلك بما نـراه، موفقا مأجورا ان شاء الله (تعالى[2]).

فأجاب، أدام الله توفيقه، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وفرض الحج ساقط عن أهل الأندلس، في وقتنا هذا، لعدم الاستطاعة، التي جعلها الله شرطاً في الوجوب، لأن الاستطاعة: القدرة على الوصول، مع الأمن على النفس والمال، وذلك معدوم في هذا الزمان.

واذا سقط فرض الحج، لهذه العلة، صار نفلا مكروها؛ لتقحم الغرر فيه.

فبان بما ذكرناه: أن الجهاد، الذي لا تحصى فضائله، في القرآن والسنن المتواترة والآثار، أفضل منه، وأن ذلك أبين من أن يحتاج الى السؤال عنه؛ وموضع السؤال انما هو فيمن حج حجة الفريضة، والسبيل مأمونة، هل الحج أفضل له، أم الجهاد؟. والذي أقول به: أن الجهاد له أفضل، لما ورد فيه من الفضل العظيم.

وأما من لم يحج حجة الفريضة، والسبيل مأمونة، فيتخرج ذلك على الاختلاف في الحج: هل هو على الفور، ام على التراخي.؟

وهذا[3] اذا سقط فرض الجهاد على الأعيان بقيام من قام به، وأما

(١) ع، م: التصلية ساقطة.

(٢) من: ع.

(٣) م: وهو اذا.

في المكان الذي يتعين فيه على الأعيان فهو أفضل من حجة[١] الفريضة، قولا واحدا، للاختلاف فيه هل هو على الفور ام[٢] على التراخي.

وبالله التوفيق (لا شريك له[٣]).

وبالنسبة لأهل المغرب.

ومما استدركه، رضي الله عنه، في جوابه، اذ سأله أمير المسلمين[٤]، بسبتة، أول سنة خمس عشرة، وخمس مائة، عن أهل العدوة، هل هم مثل أهل الأندلس في ذلك أم لا؟

فقال: ان من سوى أهل الأندلس، من أهل العدوة، سبيلهم سبيل أهل الأندلس، اذا كانوا لا يصلون الى مكة الا بخوف[٥] على أنفسهم، وأموالهم.

وان كانوا لا يخافون على أنفسهم، ولا على أموالهم، في الوصول الى مكة، فالجهاد عندي لهم أفضل من تعجيل الحج، اذ قد قيل: انه على التراخي، وهو الصحيح من مذهب مالك، رحمه الله، الذي تدل عليه مسائله.

وهذا فيمن عدا من يقوم بفرض الجهاد. وأما من (يقوم[٦]) بفريضته من حماة المسلمين وأجنادهم، فالجهاد هو الواجب عليهم؛ اذ لا يتعين تعجيل الحج منهم الا على من بلغ منهم المعترك[٧]؛ لأن الواجب

(١) ق: من حج.
(٢) م: أو.
(٣) من: م، ع.
(٤) م: امير المؤمنين.
(٥) م: مع خوف.
(٦) من: ع، م، ص.
(٧) المعترك اسم للمعاناة التي يمر بها الانسان حين خروج روحه، ويقصد بها، في النص، السن الراجحة للوفاة.

على التراخي له حالة يتعين فيها، وهو أن يغلب على ظن المكلف أنه يفوت بتأخيره، والحد من ذلك قول رسول الله ﷺ «معترك أمتي ما بين الستين/ الى السبعين[1]». [٢٢٠]

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٣٨] - ثلاث مسائل من مدينة مراكش.

(مسألة، كتب[2] الفقيه المعدل، أبو عبد الله التطيلي الى الفقيه القاضي، أبي الوليد ابن رشد[3]) من حضرة مراكش، حماها الله، في آخر شهر سنة خمس عشرة وخمس مائة، بثلاث مسائل، يسأل عنها.

وهذا نص جميعها، وجوابه على كل واحدة منها، يتصل بها:

[١] - تلفيق الشهادة في الطلاق *

فأما الأولى منها، فهي ما وقع في كتاب الأيمان بالطلاق من المدونة، عن أبي الزناد، وابن شهاب، «في رجل شهد عليه رجال متفرقون على طلاق، واحد بثلاث، وآخر باثنين، وآخر بواحدة: ذهبت منه بتطليقتين[4]».

قيل له: وفي نسخة أخرى: «شهد عليه رجال متفرقون واحد بواحدة، وآخر باثنتين، وآخر بثلاث ذهبت منه بتطليقتين».

الجواب عليها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وهذا الذي ذكرت من الاختلاف الواقع (بين[5]) نسخ المدونة في

---

(١) أخرجه السيوطي في الجامع الصغير: (١٥٦/٢)، عن أبي هريرة، بلفظ: «معترك المنايا ما بينه الستين الى السبعين» كما أخرجه صاحب كنوز الحقائق (٨٩/٢) وقد ضعفه السيوطي.

(٢) ق: ٧٩/ ع: ٦٨.

(٣) من: ق، ع، م. وفي ب: وكتب اليه، رضي الله عنه، بعض الفقهاء بحضرة.

(*) م: ٧٣/ ص: ٦٨.

(٤) هي رواية المدونة المطبوعة (٤٣/٣).

(٥) من: ع، م. وفي ب: من نسخ.

حديث ابن شهاب لا تأثير له فيما يوجبه الحكم من تلفيق الشهادة، على قول من يرى أنها تلفق.

والواجب على القول بالتلفيق: أن تلزمه طلقتان، كما وقع في المدونة لابن شهاب، وهو مذهب ابن القاسم، وروايته عن مالك فيها، خلاف ما لهما في غيرها، سواء أرخ كل واحد من الشهود شهادته، أو لم يؤرخها، اختلفوا في التاريخ أو اتفقوا عليه، اذ لا تأثير للتاريخ فيما يَجِبُ من تلفيق الشهادة عند من[1] يلفقها؛ لأنه لو وجب قبول شهادة الشاهد الواحد بانفراده، في تعيين اليوم الذي شهد فيه أنه طلق (فيه[2])، لوجب قبول شهادته، بانفراده، فيما شهد به من طلاق، فلما لم تقبل شهادة الشاهد الواحد بانفراده فيما شهد به من الطلاق؛ وجب ألا تجوز شهادة واحد منهم فيما انفرد به من التاريخ، وألا يعتبر بالتاريخ، اذ لا تأثير له؛ اذ لم يثبت فيما يلزمه من الطلاق.

ألا ترى أن العدة لا تكون في ذلك الا من يوم الحكم، وان أرخ كل واحد منهم شهادته، كما إذا لم يؤرخ.

ولو اجتمع شاهدان على تاريخ واحد، لوجب أن تكون العدة منه.

(والتفصيل[3]) الذي فصله اللخمي في تبصرته، من الفرق بين أن يكون تاريخ الشاهد بالثلاث متأخرا عن تاريخ شهادة الشاهدين، أو متقدما (عليهما[4]) ، أو على أحدهما ليس له وجه يصح.

وكذلك قوله: «ويختلف، اذا عدمت التواريخ، هل تلزمه طلقتان، أو ثلاث، لأن الزائد على الاثنين من باب الشك في الطلاق»، غلط ظاهر، لا يصح، اذ لا اختلاف في أن الحاكم لا يحكم على المنكر بشك،

(١) ص: من لم.
(٢) من: ع، م، ق.
(٣) من: ع. وفي ب: بالتفصيل.
(٤) من: ع.

وانما الاختلاف هل يحكم عليه بالشك، اذا أقر به على نفسه.
وبالله التوفيق.

[٢] - أداء دين الدنانير بحلى الذهب *

وأما الثانية فهي رجل، كانت له دنانير في ذمة رجل، فقضاه وزنها حلي ذهب في جودة ذهبه، أو أقل عياراً منها[١]، بوزنها، دون عادة، ولا شرط، ولا عدة، والدنانير اذا امتحنت بالوزن، منفردة، وجد بعضها أوْفَى من بعض، فإذا جمعت المائة منها بالصنجة[٢] ربما صدقت أو نقصت من الوزن. وكيف إن قضاه مرابطية عن عبادية؟.

جوابها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

فأما الذي اقتضى من دنانير له، تجوز عددا، حلي[٣] ذهب، بوزن دنانيره، مثل عينه أو أدنى، فلا يجوز لعدم المماثلة في ذلك، مع القصد الى المبايعة، لما في ذلك من اختلاف الأغراض.

وأما اقتضاؤه الذهب المرابطية من العَبَّادية فهو جائز؛ لأن الفضل في ذلك من جهة واحدة، اذ العبادية أدنى في العيار، وأقل في الوزن.
وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣] - المبلغ الذي تجب به اليمين في المسجد الجامع *

وأما الثالثة فهي رجلان تقايلا في ربع دينار، فصاعدا، ثم اختلفا في التقاضي، فقال البائع: بقي لي عندك ثمن دينار، وقال المبتاع: قد دفعته إليك، مع جميع ثمن السلعة، هل تجب اليمين في المسجد الجامع أم لا؟ -

---

(١) العيار بالنسبة للنقود، ما فيها من المعدن الخالص المتخذ أساساً لها بالنسبة لوزنها:
(*) ص: ١١٥/ م: ١٠١.
(٢) الصنجة، أو السنجة: ما يوزن به كالرطل أو الأوقية.
(٣) الحلي: (بفتح فسكون): ما يتخذه النساء للتزيين، والجمع حلي بضم الحاء وكسر اللام.
(*) ص: ٢٧٦/ م: ١٧٢.

وكيف ان ابتاع منه سلعة، فقام عليه بعيب، فزعم البائع أنه قد بينه له، وأنكر ذلك المبتاع، وقيمة العيب أقل من ربع دينار - أين تجب اليمين؟ وهل يختلف الحكم في فوات السلعة وحضورها؟.

وجوابها: تصفحت سؤالك هذا ووقفت عليه.

فأما الذي بقي من حقه أقل من ربع دينار، وادعى عليه دفع ذلك اليه، فأنكره عليه، / فلا يلزمه اليمين في ذلك، في الجامع. [٢٢١]

وأما الذي قام بعيب قيمته أقل من ربع دينار، في سلعة اشتراها، قيمتها أكثر من ربع دينار، فادعى البائع أنه تبرأ اليه، فإن كانت السلعة قائمة، يجب ردها بالعيب، (لزمته[١]) اليمين في ذلك، في الجامع، وان كان قد فات ردها بالعيب لم يجب اليمين في ذلك في الجامع.

كما اذا اختلف المتبايعان في ثمن السلعة، في أقل من ربع دينار، وهي قائمة، يتحالفان في الجامع، بخلاف ما اذا كانت السلعة قد فاتت، هذا الذي لا يصح سواه.

وقد وقع في كتاب ابن المواز (وفي[٢]) سماع ابن القاسم من كتاب العيوب[٣] من العتبية، في التداعي في العيب (في السلعة[٤]) ما ظاهره خلاف ما ذكرنا. والصواب أن يتأول على ما ذكرناه؛ إذ لا يصح سواه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٣٩] - ضرر تعلية البناء بين جارين

وخوطب[٥]، رضي الله عنه، من مدينة لبلة، (أعادها الله[٦])، بهذه

(١) من: ع، م، ق. وفي ب: لزمه.
(٢) من: ع. وفي ب: في سماع.
(٣) م: البيوع.
(٤) من: ق.
(٥) ق: ٢٦٠/ م: ٢٤٩/ ع: ٢٢٠.
(٦) من: ع. وفي ب: حرسها الله.

المسألة، يسأل عنها، وهي مسألة اطلاع على سقف جار. ونصها: جوابك، رضي الله عنك، في رجل له غرفة مشرفة على أسطوان داره، (بمدينة لبلة[1])، ولها باب الى جهة الغرب، على ظهر سقف بيت من دار جاره، والبيت المذكور متصل بالغرفة المذكورة، ودونها في العلو، وباب الغرفة على ظهره، ولا يكشف منه على واحد، قرب (منه[2]) أو بعد، ولم يزل كذلك (مدة[3]) من الدهر، الى أن باع الآن صاحب البيت داره، فأراد المبتاع لها رفع البيت المذكور، وتسويته مع الغرفة المذكورة، وتطميس بابها القديم وصاحب الغرفة لا يسوغه ذلك.

أفتنا بالواجب في ذلك يعظم الله أجرك، ويجزل ذخرك.

فأجاب، أدام الله توفيقه، على ذلك (بأن قال[4]): تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

ومن حق صاحب البيت أن يرفع بيته ما شاء، وليس له أن يسد الباب على صاحب الغرفة ان كانت له فيه منفعة، باقية، (بعد[5]) رفع البيت، ويقال لصاحب البيت: استر على نفسك ان شئت، لأنها منفعة قد حازها على بائع الدار منه، إلا أن لا يكون لصاحب الغرفة في الباب منفعة، اذا رفع البيت، الا بالطلع عليه، فيكون من حقه أن يسده عليه، لقول النبي ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار».

وبالله التوفيق لا شريك له.

---

(١) من: ع، م، ق. وفي ب: داره دالية.

(٢) من: ع، م.

(٣) من: ع، م، ق، ص.

(٤) من: ع.

(٥) من: ع، م. وفي ب: بقدر رفع.

جواب ابن الحاج في الموضوع:

وأفتى فيها الفقيه أبو عبد الله ابن الحاج، فقال: له أن يرفع البيت ما أحب، ما لم يضر بجاره.

وبالله التوفيق لا شريك له.

[٢٤٠] - هل يدخل بنو البنين مع البنين في الحبس المعقب؟[١]

وكتب[٢] اليه، رضي الله عنه، أحد الفقهاء للمشاورين بجيان، يسأله عن مسألة حبس، وذلك سنة ثلاث عشرة وخمس مائة:

بسم الله الرحمن الرحيم. صلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم تسليما. جوابك - رضي الله عنك، ووفقك - في رجل حبس ملكاً على ابنيه، فقال في اشهاده (به[٣]): «ملكي هذا حبس على ابني فلان وفلان، ثم على أعقابها، وأعقاب أعقابها، ما تناسلوا» فمات الأبناء، ولهما بنو بنين، فأراد بنو[٤] البنين أن يدخلوا مع من فوقهم.

فبين لنا - وفقك الله، وسددك - وجه الحكم في ذلك، وهل يكون الترتيب في الدرجة التي ذكر فيها، ثم على (أعقابها[٥]) لا غير، أو يكون فيها، أو فيما بعدها، وان كان في ذلك اختلاف فما تختار منه؟ ووجهه؟ موفقا، معاناً، مسددا، ان شاء الله تعالى.

فأجاب، أدام الله توفيقه، على ذلك بهذا الجواب: تصفحت سؤالك، ووقفت عليه.

---

(١) ص: ١٥٩/ ق: ٢٣٦/ م: ٢٧١/ ع: ١٩٩.

(٢) ع: وكتب اليه رضي الله عنه، بعض فقهاء جيان، يسأل عن مسألة حبس، ونص السؤال من أوله الى آخر حرف فيه. جوابك....

(٣) من: م.

(٤) م: بنو بني البنين.

(٥) من: ع، وفي ب: اعقابها.

واذا كان نص التحبيس على ما ذكرته فيه، فلبني[1] البنين الدخول في الحبس مع من فوقهم (من البنين[2]).

هذا نص قول مالك في المدونة[3]، ولا اختلاف أحفظه في أنهم يدخلون معهم؛ لأنه قد شَرَّكَ بينهم بالواو، التي (موضعها[4]) لإدخال الثاني فيما دخل فيه الأول، وانما الاختلاف هل يقسم ذلك بينهم بالسوية، أو على قدر الحاجة، والذي جرى به العمل: أن يقسم ذلك بينهم على السوية (الذكر[5]) والأنثى، والغني والفقير.

واختلف، أيضا، هل يدخل في ذلك، أولاد البنات، عند مالك، على ثلاثة أقوال.

أحدها: أنهم لا يدخلون فيه، على مذهبه، بحال، لأن ولد البنت ليس بعقب عنده.

والثاني: أنه يدخل فيه، على مذهبه، أولاد بنات الابنيْن المسمَّيَيْن، لأن بناتها من عقبها/، فأولادهن من عقب عقبها، فوجَبَ أن يدخلوا [٢٢٢] في الحبس، لقوله فيه: «وعلى أعقاب أعقابها»، ولا يدخل فيه، على هذا القول: أولاد (بنات الابنين[6])، ولا أولاد بنات بناتها، الا أن يقول: «ثم على أعقابها، وأعقاب أعقابها وأعقاب أعقاب أعقابها»، وكذلك كلما[7] زاد تعقيبا يدخل ولد البنات الى تلك الدرجة التي انتهى اليها. ولو اقتصر على قوله: «ثم على أعقابها ما تناسلوا»، ولم

---

(١) م: فلبني بني البنين.
(٢) من: ص، م، ع. وفي ب: من بني البنين.
(٣) المدونة: (١٠١/٦).
(٤) من: م، وفي ب: موضوعها.
(٥) من: م. وفي ب: والذكر.
(٦) من: ع. وفي ب: أولاد بنات بني الابنين.
(٧) ع: وكذلك ما زاد.

يزد: «وأعقاب أعقابها»؛ لما دخل في الحبس أحد من أولاد بنات الابنين على مذهب مالك، رحمه الله.

وبهذا القول حضرت شيخنا الفقية أبا جعفر ابن رزق، رحمه الله، يفتي وبه جرى العمل، وهو أظهر الأقوال.

والقول الثالث: أنه يدخل في ذلك، على مذهب مالك، أولاد بنات الابنين، (وأولاد بنات بنيها[1]) وبناتها ما تناسلوا[2]، لقوله: «ما تناسلوا»، بعد أن قال: «ثم على أعقابها، وأعقاب أعقابها»، بخلاف اذا اقتصر على قوله: «ثم على أعقابها وأعقاب أعقابها»، ولم يقل: «ما تناسلوا».

ولا يدخل أحد من بني الابنين المسمَّيين مع أبيه في الحبس، ما دام حيا، لقوله «ثم على أعقابها»، ولو قال: «وعلى أعقابها» لدخل معه، قيل: فيما فضل عنه، وقيل: بالسوية، وقيل: على قدر الحاجة، لأنهم فرقوا، في أحد الأقوال، بين حكم الولد، وولد الولد، وبين حكم ولد الولد، وولد ولد الولد، اذا (أشرك[3]) بينهم بالواو، فقالوا فيه: يؤثر الولد على ولد الولد، فلا يدخل ولد الولد الا فيما فضل عن الولد، ولم يقولوا ذلك (في[4]) ولد ولد الولد مع ولد الولد.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٤١] - أحد عشر سؤالا من القاضي أبي الفضل ابن عياض

وسأله[5]، رضي الله عنه، القاضي بسبتة أبو الفضل ابن عياض، عن

---

(١) من: ع، م. وفي ب: وأولاد بنات بني بنيها.

(٢) ع: ما سفلوا.

(٣) من: م، وفي ب: شرك.

(٤) من: ع، م، ق.

(٥) ر: ٠٨٧/ ق: ٢٦١/ ع، ٢٢١.

احدى عشرة مسألة، كتب (بها اليه[1]) في آخر سنة خمس عشرة، وخمس مائة.

وهذا نص جميعها، والجواب على كل واحد منها يتلوها:

[١] - شروط من يوجهه القاضي في الإعذار أو التحليف*

فأما الأولى منها، فهي عمن يوجهه القاضي في الإعذار، أو في تحلف من غاب عن (حضرته[2])، (أو في[3]) النظر الى عيب، أو اعتراف بجد، وكل موضع أجيز فيه الواحد (هل[4]) يشترط في عدالته ما يشترط في عدالة[5] من جاء مجيىء الشهادة؛ لنص العلماء أن يكون عدلا، أم لا يشترط في ذلك (هذا[6])؛ إذ ليس حكمه حكم الشهادة، وانما هو من باب نقل الخبر، فحسبه بأن يكون ثقة، غير معروف بجرحة، كما حده أهل العلم، فيمن يعدل رواة الحديث، وقالوا: انه يصح فيه تعديل العبد، والمرأة، لأنه مخبر وليس بشاهد.

لك الفضل في بيان هذا، فإنه قد قام بنفسي فيها تعلة، منك جلاؤها، ان شاء الله تعالى، وهو المستعان، لا اله غيره.

المختار: أن يوجه في الاعذار ونحوه شاهدان عدلان:

الجواب عليها. تصفحت - أعزك الله بطاعته، وأمدك بمعونته - سؤالك هذا ووقفت عليه.

والاختيار: ألا يوجه القاضي في الإعذار (وفي[7]) تحليف من غاب

---

(١) من: ع. وفي ب: كتب اليها بها.

(*) ص: ١٩٢/ م: ١٦٩.

(٢) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: حضرتنا.

(٣) من: ع، ر. وفي ب: وفي النظر.

(٤) من: م. وفي ب: فهل.

(٥) ع: ق: تزكيته ما يشترط في تزكية -.

(٦) من: ع، ر، م، ق.

(٧) من: ع. وفي ب: أو في تحليف.

عن حضرته، وما أشبه ذلك مما يغيب عنه، الا رجلين عدلين؛ فإن وجه واحدا فلا يكون الا من تعرف عدالته، لا من يجهل حاله، فان قصر فيما ينبغي له أن يفعله من ذلك، فوجه من لا تعرف عدالته، لم يصح له الحكم بما ينقل اليه الا بعد أن تصح عنده عدالته، بتزكية رجلين مبرزين في العدالة بالعدل والرضاء، أو بأن يسأل عنه في السر من يثق به، كما يفعل في الشاهد عنده بشهادة، ولا يعرف بعدالة.

والاختيار اذا سأل عنه، أيضاً، ألا يكتفي بسؤال واحد عن حاله، فاذا اكتفى بذلك (جاز[1]) من ناحية قبول خبر الواحد، وان كان امرأة، وكذلك ان كان عبداً في وجه القياس، وان كان مالك يفرق في ذلك بين المرأة والعبد، استحسانا، من أجل أن العبد لا تجوز عنده شهادته، في موضع من المواضع، ويكون بذلك عنده مقبول الشهادة، كما يكون المخبر عند من حدثه مقبول الخبر بذلك، فالثقة الذي يقبل نقله للخبر هو العدل، إذ لا يكون ثقة الا عدلا، ولا عدل[2] الا ثقة.

ويجوز قول الطبيب فيما يسأله القاضي (عنه[3]) بما يختص بمعرفته الاطباء، وان كان غير عدل، أو نصرانيا - اذا لم يوجد سواه.

والاختيار أن يكونا اثنين عدلين، وكذلك القاسم الموجه للقسمة، وما أشبهها.

[٢٢٣] وبالله تعالى التوفيق لا شريك له/.

[٢] - المختار توجيه شاهدين في الحيازة*

وأما الثانية فهل يجوز للحاكم أن يوجه في الحيازة على الشاهدين في الأملاك واحدا؛ إذ هو نائب منابه في الحضور، فبابه باب الاعذار وشبهه، أم لا بد من اثنين؟

---

(١) من: ع، ر، م، ق.

(٢) ع: ولا عدْلا.

(٣) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: عنده.

(*) ص: ١٩٢/ م: ١٦٩.

ما تراه في ذلك؟ وهل فيه نص لأحد من الأشياخ؟ فقد لاح (لي[1]) فيه شيء أردت رأي امامي فيه، بتوفيق الله.

الجواب عليها. تصفحت سؤالك هذا ووقفت عليه.

ولا فرق بين الموجه لحضور حيازة ما شهد به الشهود، وبين (سائر[2]) ما يوجه فيه القاضي من الاعذار وشبهه، العدل الواحد يجزىء، والاختيار أن يكونا اثنين.

وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

[٣] - أ - هل يقدم الكفيل بطلب من الدائن، أو بحكم القضاء؟*

وأما الثالثة فهي مسألة الضامن، هل يلزم الحاكم أن يوجهه على من وجب عليه أخذ الضامن بالمال[3]، أو بالوجه[4]، الا أن يتركه من وجب له، أم لا يلزمه ذلك الا بعد طلب من يجب له ذلك، أو يفرق في ذلك بين من يعرف ما يجب من ذلك مما لا يجب، كما حدده بعضهم في مثل ذلك؟.

ب - هل يخضع تحديد الآجال للقضاء، أم لرغبة الطّالِب؟

وكذلك مدة الآجال، وتطويل ما يجب تطويله من ذلك، هل يبدأ بذلك الحاكم، اذا طلب من له ذلك، ويضربها على ما حده أهل العلم من آمادها، وهو الظاهر من أقوال العلماء، وسير من شاهدته من الحكام، أم يقف ذلك على رغبة الطالب، في (حد أجله[5])، وتطويل أمد

---

(١) من: ر، م.

(٢) من: ق، ع، م، ر.

(*) ص: ٢٨٦/ م: ١٦٩.

(٣) ضامن المال يلتزم بالمال اذا لم يؤد المدين، أو اذا كان لا مال له.

(٤) ضامن الوجه يلزم باحضار المدين عند الأجل، سواء كان مليا أم لا، وسواء كان حرا، أو مسجونا في حق آخر.

(٥) من: ر، م، ق. وفي ب: مؤاجلة.

(منفعته[1])، ولهذا وجه في الظاهر، إن شاء الله (تعالى[2])؟

[أ]

الجواب عليها. تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا حكم القاضي للرجل بما يوجب عليه الضمان، فيلزمه أن يعلم خصمه بوجوبه له، اذا كان ممن يمكن أن يجهل ذلك، لئلا يظن أنه انما حكم عليه دون ضَامِنٍ، فان تركه والا قضى له به، وذلك في مثل الرجل يحل له الدين على الرجل، فيسأل المطلوب أن يؤجل به، حتى يحضره، فيرى ذلك القاضي، ويحكم له به على الطالب، ومثل الرجل يسجن فيما يحل عليه من الدين، فيثبت العُدْم، ويسأل أن يطلق من السجن، والطالب يكذب بينته، التي شهدت له بالعدم، فيحكم القاضي باطلاقه من السجن، والاعذار الى الطالب في بينته[3]، وما أشبه ذلك.

وأما اذا لم يحكم بما يوجب الضمان عليه، فلا يحكم عليه بالضمان، حتى يسأل ذلك الطالب، وليس عليه أن يعلمه بوجوب ذلك له. وذلك مثل أن يدعي رجل على رجل حقا، فينكر، فيسأل الطالب أن يؤخذ له حميل حتى يقيم بينته، على حقه، وما أشبه ذلك.

[ب]

والذي حده أهل العلم في ضرب الآجال على المطلوب في حَلِّ ما ثبت عليه للطالب انما هو منتهى ما يؤجل[4] فيه، اذا لم يقنع بأقل من ذلك.

والمعلوم منه أنه إنما يطلب ضرب الأجل (له[5])، ليوسع عليه فيه،

(١) من: ع، ر، م. وفي ب: منفعة.
(٢) من: ع.
(٣) ر: بينه.
(٤) م: يؤجله.
(٥) من: ر.

فلذلك استمر العمل على أن يضرب له ما حده العلماء من (الآجال[1]) اذا سأل أن يؤجل، ليطلب منافعه، دون أن يسأل عن شيء.

وبالله التوفيق (لا شريك له[2]).

[٤] - الحد الذي يوجب اليقين في الشهادة*

وأما الرابعة[3] فشهادة الكافة غير الموسومين بالعدالة، وكيف إن كان فيهم أهل ستر وصيانة، وتوسم[4]، ما الحد الذي يقطع بشهادتهم فيه (عندك[5])؟

ورغبتي أن تشبع لي الجواب في هذا السؤال، فلم أقف فيه على شيء يشفي، على كثرة (مطالعتي[6]) وفتشي، عنه وعن مثله، ولست أريد باب الشهادة في السفر، ولا ما سطره المتكلمون والأصوليون في حد نقلة متواتر الخبر.

(وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[7]).

الجواب عليها - تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وما لم يبلغ عدد الشهود حد التواتر، من الذي يوجب العلم، فلهم حكم الشهادة على وجهها.

---

(١) من، ع. وفي ب: الأجل. انظر هذه الآجال في شرح ميارة: (٣٦/١).

(٢) من: ر.

(*) ص: ١٩٢/ م: ١٩٣.

(٣) ر: المسألة الرابعة.

(٤) مراتب الشهود ستة: ١ - العدل المبرز في العدالة، تقبل شهادته في كل شيء ولا يجرح الا بالعداوة والقرابة ٢ - العدل غير المبرز تقبل شهادته في كل شيء ويجرح بأية جرحة ٣ - الموسوم بالعدالة ٤ - الذي لا تتوسم فيه عدالة ولا جرحة، ٥ - الذي تتوسم فيه الجرحة. والثلاثة لا تقبل شهادتهم الا بعد التزكية. ٦ - المعروف بالجرحة لا تقبل توبته الا اذا علم توبته من زكاه (القوانين الفقهية - ص٢٣٤. وشرح ميارة على التحفة - (٥٤/١).

(٥) من: ص. وفي ر: م، ب: عندي.

(٦) من: ع، ر، ق، ص. وفي ب: بحثي.

(٧) من: ر.

والشهود على احدى عشرة مرتبة،منها: المعلوم بالعدالة، والمرسوم بها، والذي لا تتوسم فيه جرحة ولا عدالة.

فأما المعلوم بالعدالة فتجوز شهادته في كل شيء، الا في ستة مواضع على اختلاف في بعضها، واثنان فما فوقها، فيما عدا الزنا، بمنزلة سواء في ثبوت الحق بشهادتهم، الا ما قاله بعض العلماء في الترشيد من أنه لا تعمل فيه الا شهادة الجماعة.

وأما الشاهد الموسوم بالعدالة فلا تجوز شهادته الا فيما يقع بين المسافرين في السفر على ما ذهب اليه ابن حبيب، والاثنان فما فوقها. بمنزلة سواء.

وأما الذي لا تتوسم فيه جرحة ولا عدالة، فلا تجوز شهادته في [٢٢٤] موضع من المواضع، وقد تكون/ شبهة توجب حكما. ولا أدري من أجاز شهادة الكافة منهم، كما ذكرت، في المذهب على سبيل الشهادة، وانما تجوز إذا وقع العلم بخبرهم من جهة التواتر.

وبالله (تعالى[١]) التوفيق.

[٥] - بيع وصية بثلث أملاك، محملة بالعمرى*

وأما الخامسة فهي امرأة امتعت زوجها حياته في أملاكها، ثم أوصت في مرضها باخراج ثلثها للمساكين، ولم تترك سوى الأملاك المذكورة.

فقام وارثها يدعي أن إمتاعها كان في مرضها، وقام الزوج ببينة، أن مرضها كان من الامراض غير المخوفة كالخدر[٢] وشبهه.

ثم صالح الوارث على أن يسقط[٣] الزوج متعته، ويستوجب نصابه، من الأملاك بشيء اتفقا عليه.

---

(١) من: ع.

(*) ص: ١٤٨/ م: ٢٥٨.

(٢) الخدر، بفتحتين: استرخاء وفتور يصيب عضواً من الأعضاء.

(٣) ص: أسقط.

فهل يسوغ للناظر للمساكين أن يسمح له في ثلث الأملاك، ويرخص بيع ذلك منه، ليسقط متعته، ويكون استعجال[1] ذلك نظراً للمساكين، أو يوجب به بيع ثلث الأملاك بقيمتها على غررها، الى قدر عمر ذلك في تماديه الى أقصى الأعمار، واخترامه (عن قريب[2]).

بين لنا ما يوجبه الحق عندك، مأجورا موفقا، ان شاء الله تعالى.

جوابك عليها: تصفحت - أعزك الله بطاعته، وأمدك بمعونته - سؤالك هذا ووقفت عليه.

وان أراد الوصي الناظر في تنفيذ الثلث على المساكين أن يصالح الزوج من ماله عن الثلث من الأملاك، على أن يسقط دعواه بالامتاع فيها، كما فعل الوارث معه في حظه، ليصح له بيع الثلث وتعجيل تنفيذه للمساكين؛ كان ذلك جائزا على مذهب ابن القاسم.

ولا يجوز له أن يصالحه على ذلك من الثلث الموصى به للمساكين.

وان لم يصالح على ذلك، وصح له الإمتاع، جاز له أن يبيع المرجع من الثلث من الزوج على مذهب ابن القاسم، ولا يجوز له أن يبيعه من الوارث، ولا من غيره، لأن ذلك من الغرر لـمنهي عنه في البيوع، وان لم يرد الزوج شراءه، لم يكن بد من تأخير الأمر الى موته.

(وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[3]).

[٦] - كراء الدابة واشتراط قبض الثمن بموقع انتهاء السفر*

وأما السادسة فهي المكتري للدواب على النقد، في البلد الذي اليه منتهى السفر[4]، وهو معلوم، والكراء بالعين، هل يدخله شيء؟ وهل

(١) م: استرجاع.
(٢) من: ر، ق.
(٣) من: ع.
(*) ص: ١٢٣/ م: ١٧٢، ١٤٦.
(٤) ص: السير.

الكراء خلاف البيع (للعرف[1])، باستعجال الخروج في الكراء، وايجاب الحكم في ذلك؟

جوابها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه

واكتراء الدواب على أن ينقد كراءها في البلد الذي اكتريت اليه جائز، ولا غرر في ذلك، لأن الركوب حال، كما ذكرت، وسواء أكان الركوب[2] معينا أو مضمونا.

وانما جاز ذلك في المضمون، وان كان يدخله الدين بالدين، للضرورة الى ذلك، وهي[3] خوف غدر[4] المكاري، وقد قال مالك رحمه الله في ذلك، كم كري[5] قد هرب وترك لأصحابه! وقد قيل: إنه يدخله في المعين ما يدخله في المضمون؛ لأن الركوب لا يقتضى الا شيئا شيئا، الا أنه أجيز أيضا، للضرورة، خوف غدر[6] الأكرياء، فعلى هذا لا يجوز كراء دار بدين.

وقد وقع في كتاب محمد بن المواز ما يدل على ذلك، والمشهور أن ذلك جائز، ولو كان الكراء على هذا بسلعة بعينها، لم يجز باتفاق.

وأما بيع السلعة، على أن يقبض ثمنها ببلد آخر، وهو دنانير أو دراهم، ولا يضرب لذلك أجل[7]، فالمشهور أنَّ ذلك لا يجوز، الا أن يسمى وقت الخروج الى ذلك البلد. ويكون قدر المسير اليه معروفا،

---

(١) من: ر، ق.

(٢) الكراء المعين: أن يقول المكتري: أكرِني دابتك أو راحلتك، هذه. والكراء المضمون، أن يقول المكتري: أكرني أية دابة أو أية راحلة من دوابك، أو رواحلك، (المقدمات - ص: ٦٣٩).

(٣) ع: وهو.

(٤) ع: غرر.

(٥) ع: كم مكر.

(٦) ع: غرر.

(٧) ع، ر، م: أجلا.

ويكون ذلك كالأجل المضروب، فاذا حل، أخذ منه حقه حيثما وجده، وقيل: إن ذلك لا يجوز، ويحمل على الحلول.
وبالله التوفيق.

[٧] - الرجوع بنفقة الحمل بعد ثبوت انفشاشه*

وأما السابعة (فهي امرأة[١]) ظهر بها حمل من زوج طلقها، ففرض لها، ثم انفش الحمل، وشهد بذلك، ثم ظهر، فطلبت النفقة، ثم انفشّ وشهد النساء بأن ليس بها شيء. وهي في كل ذلك تدعي الحمل، فقام الزوج يطلب ما أخذت منه في فرض الحمل، قبل هذا[٢]، وقد مضى لأمد طلاقها أزيد من عامين.

هل للزوج ذلك على رأي من يرى له الرجوع؟ وكيف إن أقامت هي نساء أخر، يشهدن بالشك في أمرها، وأنهن يرين أمرا مشكلا، لا يدرين أهو ولد أم (داء[٣])، هل يوجب ذلك ايقاف الزوج عن أخذ ما أعطى أم لا؟ وكيف ان أقامت، الآن شهوداً باثبات الحمل، هل يرجع فتأخذ، أم (تتوقف[٤])، لاضطراب/ حالها، واختلاف أمرها، وطول [٢٢٥] مدتها، الى أن تلد أو يتقين انكشافه، وزواله، أو يمضي من الأمد ما يوئس منه؟ والله المستعان.

الجواب عليها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا ثبت عند القاضي، بشهادة النساء أن الحمل قد انفشّ كان له الرجوع بما أنفق عليه، على القول بوجوب الرجوع له بذلك. وقد اختلف في ذلك على أربعة أقوال؛ أحدها: أن له الرجوع بذلك،

(*) ص: ٨٥/ م: ٦٧.
(١) من: ع، ر، م. وفي ب: امرأة.
(٢) ر: فوق هذا.
(٣) من: ع، ر، ص. وفي ب: أم لا.
(٤) من: ع. وفي ب: يتوقف.

والثاني: أن لا رجوع له به، والثالث: أن له الرجوع بما أنفق ان كانت نفقته بقضاء، ولا يرجع به، ان كان أنفق متطوعا. والرابع: بعكس هذه[1] التفرقة.

ولا يلتفت الى شهادة من شك في شهادته منهن.

ثم ان ثبت[2] الحمل بعد ذلك عاد عليه الانفاق، وذلك بعد الاعذار الى الزوجة في شهادة من شهد أن الحمل قد انفش، اذا كانت مدعية للحمل، وبعد الاعذار الى الزوج في شهادة من شهد بالحمل، إذا لم يكن منكراً له[3].

وبالله التوفيق.

[٨] - هل تحبيس المبيع يفيت الرد بالعيب؟*

وأما الثامنة فهي رجل أوصى بشراء دار، توقف حبسا، لمسجد[4]، فامتثل وصيه ذلك وزاد من مال نفسه شيئا، وحبس الدار، ثم ظهرت بها، بعد أمد، عيوب كثيرة قبيحة مفسدة لكثير من منافعها، توجب ردها، هل يفيتها هذا التحبيس، وتكون كمسألة العبد الموصى بشرائه، وعتقه، لنصهم أن الحبس مفيت، أم ما تراه؟.

الجواب عليها: تصفحت سؤالك هذا،ووقفت عليه.

وليس تحبيس الدار على هذا الوجه الذي وصفت مما يفيت ردها بالعيب، وانما يكون التحبيس فوتا في الدار يمنع من[5] ردها بالعيب، اذا اشتراها الرجل لنفسه، ثم حبسها.

(١) م: العكس لهذه التفرقة.
(٢) ص: أثبتت.
(٣) ع، ر، م، ص: اذا كان منكرا له.
(*) ص: ١٦١/ م: ٢٧٢.
(٤) م: للمسجد.
(٥) ع: يمنع ردها.

واما هذا فلم يشترها لنفسه، وانما اشتراها للحبس، للإيصاء اليه بذلك، فلم ينتقل الملك فيها بتحبيسه اياها، بعد الشراء، (عما كانت عليه، مما اشتراها له، لأن تحبيسه اياها بعد الشراء[1]) انما هو اعلام بأنه انما اشتراها (عما كانت عليه لما اشتراها[2]) من مال الموصي، على ما أوصى به اليه، من أن يكون حبسا؛ فله أن يردها اذا وجد بها عيبا، وان لم تكن ملكا له، من أجل أنه وكيل على شرائها، يلزمه[3] الضمان ان اشترى عيبا لا يستخف مثله، في مثل ما اشترى، كمن وكل على شراء سلعة، فوجد بها عيبا، فله أن يردها وان لم تكن ملكاً له، لهذه العلة.

ولا تشبه هذه المسألة مسألة العتق، لأن للعتق حرمة تمنع من رده، وهو موارثته الأحرار، وجواز شهادته، وما أشبه ذلك مما يبين به الحر عن العبد.

(وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[4]).

[٩] - هل يقسم الحبس المعقب بالسواء، أو باعتبار الحاجة؟*

وأما التاسعة (فعقد[5]) تضمن تحبيس فلان على ابنيه؛ فلان وفلان، بجميع الرحا الكذا، بالسوية بينهما، والاعتدال، حبسها عليهما، وعلى أعقابهما، حبساً مؤبدا، ثم عقد الحبس على واجبه، وحوزه، ومات الأب والابنان بعده، وتركا عقبا كثيرا، وعقب أحدهما أكثر من عقب الآخر، وفي بعضهم حاجة.

فكيف ترى قسمة هذا الحبس بين هؤلاء الأعقاب، هل (على

(١) من: ع.
(٢) من: ع، م، ر.
(٣) ع: فلزمه.
(٤) من: ع، ر.
(*) م: ٢٧٢.
(٥) من: ر. وفي ب: فقد.

الحاجة[١])، أم السوية، أم يبقى في يد كل عقب ما كان في يد أبيه؟.

وجه لنا رأيك في ذلك، نعتمد عليه ان شاء الله.

الجواب عليها: تصفحت - أدام الله توفيقك، ونهج الى كل صالحة طريقك - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

والواجب في هذا الحبس، اذا كان الأمر فيه على ما وصفت: أن يقسم على أعقاب الولدين جميعا على عددهم، وان كان عقب الولد الواحد أكثر من عقب الآخر، بالسواء، ان استوت حاجتهم، فان اختلفت فضل ذو الحاجة منهم على من سواه بما يؤدي اليه الاجتهاد، على قدر قلة عياله، أو كثرتهم، ولا يبقى بيد ولد كل واحد منهم[٢] ما كان بيد أبيه، (من قبله[٣]).

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[٤]).

[١٠] - معارضة الزوج في امتاع الزوجة أباها بسكنى*

وأما العاشرة فهي امرأة أمتعت أباها سنين مسماة في دار، لا تملك سواها، أو هي أكثر من ثلثها، فقام زوجها برد فعلها؛ وقال: تفويتها للمنافع تفويت للأصل، هل له ذلك، وتكون كمسألة الوصايا، أم هي بخلافها، لاستحقاق الورثة المال بموت الميت، والزوج انما استحقاقه مترقب، وهي لم تفوت أصلا؟.

جوابها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

[٢٢٦] واذا كانت أمتعته/ الدار، السنين الكثيرة، التي تستغرق مدة

(*) م: ٢٥٩.

(١) من: ع، م. وفي ب: على أهل الحاجة.

(٢) م: منهم.

(٣) من: ع. وفي ب: قبله.

(٤) من: ع، ر.

معترك زوجها، (فتبين[1]) من فعلها أنها انما قصدت الاضرار به، بتفويت الدار عليه، فله رد ذلك (عليه[2]) ان توفيت، ولا كلام له في ذلك ما دامت حية.

وبالله التوفيق، (لا شريك له[3]).

[١١] - حكم النحلى في وسط يجهلها*

وأما الحادية عشرة فامرأة نحلت ابنتها، عند عقد الصداق، بمال، فلما أبرزته طلبها الزوج بميراث الابنة من أبيها، فقالت له: هو ما (نحلتها[4]) فيه. فقال لها: النحلة عطية، وهي غير ما استحقته.

فهل تعذر المرأة بجهالتها بذلك أم لا؟ فقد كانت نزلت فلم يعذرها بعض شيوخنا، وأفتى بالزامها المالين.

وأخذ معي فيها القاضي أبو محمد (ابن منظور[5])، وهو كان الحاكم فيها، رحم الله جميعهم، فملت الى عذر المرأة، وأن الناس لا يعرفون اليوم معنى النحلة، الا القليل منهم، بل انما يفهمون منها: مالها من مال، فكأنه مال الى ذلك، ورأيته بعد أن أحلف المرأة: أنها ما أرادت بالنحلة سوى ميراثها، ولعمري، لقد كان الزوج ابن أخته، رحمه الله.

فنزلت، الآن عندي، فأرادت رأيك العالي في ذلك، مأجورا.

وربما نحل بعضهم وليته بنحلة، وأشهد على ذلك، فاذا جاء عند ابرازها، كتبها صدقة، فاذا قيم عليه، قال: هذا الذي أردت.

بين لنا ذلك معانا، ان شاء الله تعالى.

---

(١) من: ع، م. وفي س: فيتبين.
(٢) من: م.
(٣) من: ع.
(*) ص: ١٤٨.
(٤) من: ع. وفي ب: نحلتك.
(٥) من: ص. وفي ب: ابن منصور.

الجواب عليها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وما حكم به القاضي أبو محمد، رحمه الله، باشارتك عليه، في هذه المسألة، صحيح عندي، وبه أقول.

فإذا قد نزلت عندك، فأنفذ ذلك من حكمك فيها، موفقا معانا، ان شاء الله، عز وجل.

والسلام على الفقيه القاضي، ورحمة الله وبركاته.

[٢٤٢] - حول الحديث: «ماله أهجر؟ استفهموه!»

وكتب[١] اليه، رضي الله عنه، (الفقيه[٢]) أبو محمد ابن خالد[٣] من أهل (كورة[٤]) لوشة، يسأله عن معنى حديث (وقع في صحيح[٥]) البخاري.

ونص السؤال بعد البسملة:

الجواب، رضي الله عنك، فيما وقع في صحيح البخاري، من حديث ابن عباس، في موت النبي، عليه السلام، من قوله فيه: «ماله أهجر؟» ما معنى هذه اللفظة؟ فقد قيل: انها من الهجر، وقيل: بمعنى هذى، (وقيل معنى غير هذا[٦]) وهو عليه السلام، منزه عن هذين، وفي الحديث دليل على (دفع[٧]) هذين التأويلين، وهو قوله: «ولا ينبغي عند نبي تنازع»، وهذا كلام صحيح.

---

(١) ص: ١٢/ ق: ٢٦٥/ ر: ٩١/ م: ٣١٨/ ع: ٢٢٥.
(٢) من: ع، ر.
(٣) هو أحمد بن خالد الثعلبي من جيان. روى عن بقي بن مخلد. وله رحلة لقي فيها، بمصر، يونس بن عبد الأعلى سنة ٢٤٦ هـ.
الذيل والتكملة - (١٠٤/١، ١٠٤/٢).
(٤) من: ص.
(٥) من: ع، م.
(٦) من: م.
(٧) من: ع، ر، م، ق، ص. وفي ب: رفع.

فلك الفضل - أدام الله عزك - في مراجعتنا بما تراه في ذلك مأجورا مشكورا، ان شاء الله تعالى.

الجواب عليها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت (عليه، وعلى ما[١]) سألت فيه من معنى اللفظة الواقعة في حديث ابن عباس، وهي قوله فيها[٢]: «أهجر»، فهي لفظة وقعت في حديثه، على ما روى عنه سعيد بن جبير، من أنه قال: «يوم الخميس، وما يوم الخميس! ثم بكى حتى خضب دمعه الحصباء، قال: فقلت: يا ابن عباس، وما يوم الخميس؟ قال: اشتد بالنبي، عليه السلام، وجعه، فقال: ائتوني بكتف أكتب لكم كتابا، لن تضلوا بعده أبدا، فتنازعوا، ولا ينبغي عند نبي تنازع، فقالوا: ماله أهجر؟ استفهموه، فقال: دعوني، فالذي أنا فيه خير مما تدعونني اليه». الحديث[٣].

فالهجر الهذيان في المرض، يقال: هجر، وأهجر، بمعنى هذى، وقيل: هجر اذا هذى، وأهجر اذا قال الهجر، وهو الخنا. وقد قرىء الحديث: «ماله أَهَجَرَ؟». «وماله أَهْجَرَ؟» على اللغتين جميعا. في الهجر الذي هو الهذيان.

والصحيح في الرواية، الذي به يستقيم تأويل الحديث، على ما يصح أن يحمل عليه: «ماله أهجر؟» بصيغة الاستفهام، والمراد به التقرير، بمعنى النفي، لأن الأَوْلى تنزيه النبي(ﷺ[٤]) عن هذا المعنى، وان كان لا نقيصه فيه.

---

(١) من: ر.

(٢) ر، م: فمه.

(٣) أخرجه البخاري عن ابن عباس: (٦٥/٤)، ومسلم من عدة طرق (رقم: ١٦٣٧) وتمام الحديث: «أوصيكم بثلاث: أخرجوا المشركين من جزيره العرب، وأجيزوا الوفد بنحو ما كنت أجيزهم» قال: وسكت عن الثالثة، أو قالها فانسيتها قال المهلب: الثالثة هي تجهيز جيش أسامة (ص).

(٤) من: ر، ع، وفي ب: عليه السلام.

والمعنى عندي في ذلك، والله أعلم، وأحكم: أنَّ النبي عليه السلام، لما اشتد به وجعه، الذي توفي منه، فقال[١]، ائتوني بكتف[٢] اكتب لكم فيه كتاباً لا تضلون بعده؛ اختلف أصحابه الحاضرون في ذلك، لما رأوه من شدة ما كان به من الوجع؛ فمنهم من رأى ذلك وأراده، وحرص عليه، ومنهم من لم يره، تخفيفا عن النبي عليه السلام، لشدة ما كان به من الوجع، وقال: عندنا كتاب الله حسبنا؛ على ما جاء في حديث ابن العباس، من رواية[٣] عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن ابن عباس، قال: لما اشتد بالنبي (ﷺ[٤])، وجعه، قال/: ائتوني (بكتف[٥]) [٢٢٧] أكتب لكم كتابا، لا تضلون بعده، قال عمر: ان النبي، عليه السلام، غلبه الوجع، وعندنا كتاب الله عز وجل، حسبنا، فاختلفوا، وكثر اللغط، قال: قوموا عني (ولا[٦]) ينبغي عندي التنازع، فخرج ابن عباس يقول: ان الرزية كل الرزية ما حال بين محمد عليه السلام، وبين كتابه.

فيحتمل أن يكون تكلم النبي، ﷺ، في خلال تلك المنازعة التي وقعت بينهم بكلام خفي لم يفهموه عنه، لغلبة الوجع عليه، فمنهم من لم ير أن يراجع فيه، ولا أن يستفهم عنه، ارادة التخفيف عنه، ومنهم من أراد أن يستفهم عنه، فكثر في ذلك بينهم اللغط[٧] المذكور في الحديث، وكان من جملة (هذا[٨]) اللغط قول هذا القائل منهم: «ماله

---

(١) في ص: قال.
(٢) ص: بكتاب.
(٣) هي رواية مسلم (رقم: ١,٦٣٧).
(٤) من: ع، ر.
(٥) من: ع، وفي ب: بكتاب.
(٦) من: ع، ر، م، ص. وفي ب: لا ينبغي.
(٧) اللغط: أصوات مختلطة، مبهمة، لا تفهم.
(٨) من: م.

أهجر؟ استفهموه! » يريد: ماله، فيما يظنون، أهجر؟ أي: (أهو[1]) ممن يظن به الهجر من المرض، فيمتنع من استفهامه عالم يفهم من كلامه؟ بل لا يظن به ذلك، فاستفهموه.

فهذا (معنى[2]) ما وقع من حديث سعيد بن جبير، عن ابن عباس، من قول القائل، « ماله أهجر، استفهموه ». فلما سمع النبي عليه السلام، ذلك من تنازعهم، وكثر لغطهم، كره ذلك منهم، وقال: « دعوني، فالذي أنا فيه » يريد. والله أعلم، من مناجاة من كان يناجيه من الملائكة » خير مما تدعوني[3] اليه »، على ما جاء في الحديث.

فهذا جواب ما سألت عبه، مشروحا مبينا.

وبالله تعالى التوفيق لا رب غيره.

[٢٤٣] - هبة علج لفداء أسيرين بدار الحرب:

وخوطب[4]، رضي الله عنه، من بعض بلاد الأندلس، يسأل عن رجل، وهب غلاما نصرانيا ليفتك[5] به رجلان مسلمان، معينان، من دار الحرب، دمرها الله.

ونص السؤال: الجواب رضي الله عنك، في رجلين أسرا بدار الحرب، خربها الله، فوهب رجل من المسلمين غلاما ليفتك به الرجلان كلاهما، فانتدب ولي أحدهما للشخوص به، وبعث ولي الثاني معه رجلا، وتحاصصا مؤونة الانفاق عليه، حتى وصلا الى موضع الفتش عليهما، والاستقصاء عليهما، ففحصا عنهما، واجتهدا في طلبهما، في مدة من عامين وأربعة أشهر، فوجد ولي الأسير أسيره، ولم يوجد الآخر، ولا

(١) من: ق. وفي ب: أي هو.
(٢) من: ص.
(٣) توجد الكلمة بروايتين في البخاري: تدعوني، وتدعونني.
(٤) ص: ١٤٤/ ق: ١٦٦/ م: ٤٤/ ر: ٩١/ ع: ٢٢٦.
(٥) م: ليفدي.

سمع به، ولا علم له مستقر. ولا تيقن له موت ولا حياة، ففك، بالعبد، الأسير الموجود، ثم قدم. فطالبه ولي الأسير الثاني بنصف العبد، الموهوب بهما.

فهل له المطالبة بنصف العبد، ويتحاصون في الانفاق عليه؟ وان ثبت ذلك، هل يقوم يوم الهبة، أو يوم الشخوص به، أو يوم دفعه في المفاداة؟ وهل يرجع العبد، أو نصفه الى الواهب لعدم[1] وجود الأسير الآخر، أم لا؟.

بين لنا ذلك مأجورا (مشكورا[2])، ان شاء الله تعالى.

فأجاب، أدام الله توفيقه، على ذلك بهذا الجواب، ونصه: تصفحت سؤالك هذا ووقفت عليه.

واذا كان الأمر على ما وصفته، فيلزم ولي الأسير، الذي فدي أسيره بجميع العبد، أن يغرم نصف قيمته يوم فدي[3] به الأسير، فيكون موقفاً، ما رجي وجود الأسير الآخر وافتكاكه به.

فإذا يئس من ذلك، وانقطع الرجاء فيه، (رجع ذلك الى[4]) الواهب، ان قال: (انه[5]) لم يهب ذلك للأسير، وانما أراد فكه به من الرق الذي أصابه، ويستحب له أن يجعله في أسير غيره. وان قال: انه وهب ذلك للأسير كان ذلك موروثا عنه، اذا وجب ميراثه.

وللولي، الذي فدى بالعبد أسيره، أن يتبعه بقيمة نصف العبد، بعد يمينه: أنه انما فداه به على أن يتبعه بقيمته، إنْ أغرم اياها، والنفقة بينهما على ما أنفقاها.

(١) ص: بعدم.
(٢) من: م.
(٣) م: يوم فدائه.
(٤) من: ص. وفي ب: رجع الى ذلك الواهب.
(٥) من: ع، ر، ق، ص. وفي ب: ان.

وبالله التوفيق، (لا شريك له[1]).

[٢٤٤] - هل أئمة الأشعرية مالكيون؟

وكتب اليه[2]، (رضي الله عنه[3])، الأمير أبو اسحق ابن أمير المسلمين، (رحمه الله[4])، من مدينة اشبيلية (حرسها الله[5])، سائلا عن أئمته الأشعريين هل هم مالكيون أم لا؟ وهل ابن أبي زيد، ونظراؤه، من فقهاء المغرب، أشعريون أم لا؟ وهل أبو بكر (ابن[6]) الباقلاني مالكي أم لا؟.

فأجابه على ذلك بما هذا نصه:

لا تختلف مذاهب أهل السنة في أصول الديانات، وما يجب أن يعتقد من[7] الصفات، ويتأول عليه ما جاء في القرآن، والسنن والآثار من المشكلات، فلا يخرج أئمة الأشعريين، بتكلمهم في الأصول، واختصاصهم بالمعرفة بها، عن[8] مذاهب الفقهاء في الاحكام الشرعيات، التي تجب/ معرفتها فيما[9] تعبد الله به عباده من العبادات، وان [٢٢٨] اختلفوا في كثير منها، فتباينت في ذلك مذاهبهم، لأنها كلها، على اختلافها، مبنية على أصول الديانات، التي يختص بمعرفتها أئمة الأشعرية، ومن عنى بها بَعْدَهم.

فلا يعتقد في ابن أبي زيد، وغيره من نظرائه: أنه جاهل بها، وكفى

---

(١) من: ر.

(٢) ص: ١٢/ ق: ٢٦٦/ م: ٣٣١/ ر: ٩٢/ ع: ٢٢٦.

(٣) من: ع، ر.

(٤) من: ع. وفي ب: وفقه الله.

(٥) من: ص، ر.

(٦) ص. ق.

(٧) من: ع، ر، م، ق.

(٨) ق: على.

(٩) م: مما.

من الدليل على معرفته بها، ما ذكره في صدر رسالته مما يجب اعتقاده في الدين.

وأما أبو بكر ابن الباقلاني فهو عارف باصول الديانات، وأصول الفقه على مذهب مالك، رحمه الله، وسائر المذاهب، ولا أقفُ هل ترجح عنده مذهب مالك عن سائر المذاهب (أم لا؛ لأن المالكي انما هو من ترجح عنده مذهب مالك على سائر المذاهب[1])، لمعرفته بأصول[2] الترجيح، أو اعتقد أنه أصح المذاهب من غير علم فمال اليه، والعالم، على الحقيقة، هو العالم بالأصول والفروع، لا من عني بحفظ الفروع، ولم يتحقق بِمَعْرِفَةِ الأصول.

وبالله التوفيق (لا شريك له[3]).

[٢٤٥] - هل يمنع المبروص من عقد الأشربة والمعاجن وبيعها؟

وكتب[4] اليه، (رضي الله عنه[5])، من مدينة سبتة، حرسها الله، يسأل عن رجل مبروص، يصنع الأشربة، ويبيعها من الناس، هل يباح له ذلك، أو يمنع منه؟

ونص السؤال: جوابك، رضي الله عنك، في رجل عطار، مبروص، البدن، بين البرص وهو يعقد الأشربة، ويعمل المعاجن بيده، وهو بالحال الموصوفة من البرص الموصوف.

(١) من: ع، ر، م، ص.
(٢) م، ر: بوجوه.
(٣) من: ع.
(٤) ص: ٩٠/ ق: ٢٦٩/ م: ١٣٨/ ر: ٩٢/ ع: ٢٢٧.
(٥) من: ع، ر.

فهل له أن يعمل ذلك لجماعة المسلمين؟ وهل هو ممنوع من ذلك؟ أو هل أتى فيه (أوفى[١]) مثله، حديث أم لا؟.

بين لنا ذلك بيانا واضحا، يأجرك الله تعالى.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت - عافانا الله واياك - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

ولا يجب أن يمنع هذا الرجل، بسبب ما ابتلاه الله به من البرص، من عمل الأشربة والمعاجن بيده، وبيعها ممن يأتيه، فيشتريها منه، لحاجته اليها؛ اذ لا تأثير لبرصه فيها[٢]، يعديه الى سواه؛ فقد نفى النبي، عليه السلام، ذلك بقوله: «لا عدوى[٣]»، وان كانت النفس قد تعاف ذلك.

والاختيار لمن عافت نفسه الاشتراء منه، الا تشتري منه، لقول النبي عليه السلام، في نحو هذا المعنى: «انه أذى» مخافة أن يوافق ذلك (قدر الله[٤])، فيظن ما فعله كان لذلك سببا.

وان كان قد يشتري منه من يظنه صحيحا، ولا يعلم بمرضه، فلا يصح أن يمنع من معاشه، من أجل ذلك، لأن من لم يعلم بمرضه (لم[٥]) يتأذّ بالشراء منه، ومن علم بمرضه، فقد رضي بالشراء منه.

ولمن اشترى منه، ولم يعلم، أن يرد ما اشترى منه، مالم يفت، اذا علم، ولا يلزمه هو أن يعلم، ببرصه، لمن يريد أن يشتري منه، فيوهمه

---

(١) من: ر، وفي ب: وفي مثله.

(٢) ر، ص: فيا.

(٣) أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب العين - رقم: ١٨) عن ابن عطية. ولفظ الموطأ، «لا عدوى، ولا هام ولا صفر، ولا يُحِلُّ الممرض على المصح وليحلل المصح حيث شاء»، فقالوا: يا رسول الله، وما ذلك؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم «انه أذى».

وقد أخرجه البخاري في الصحيح (١٧/٧) ومسلم (رقم: ٢,٢٢٠).

(٤) من: ص. وفي ب: قدرا.

(٥) من: م. وفي ب: فلم.

بذلك ما قد نفاه النبي، عليه السلام، من العدوى، الا أنه لا يجوز له أن يبيع ما عمل من ذلك بيده ممن يبيعها من الناس، على انه هو الذي عمله، لأن ذلك من الغش المنهي عنه.

فهذا هو الذي يجب أن يمنع منه، لا ما سواه.

(وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[١]).

[٢٤٦] - لا تجوز الهبة المشروطة بالمرجع

وسئل[٢] عمن وهب (لابنته[٣]) هبة، وشرط فيها: أنها ان توفيت، عن غير ولد، وكانت ابنة اختها[٤] حية، يوم موتها، فترجع الهبة المذكورة الى ابنة أختها[٥]، تكون لها مالا وملكا، وان لم تكن ابنة اختها[٦] حية، يوم موتها، وكان لها ولد، كانت الهبة لولدها، فان لم تكن حية ولا كان لها ولد، يوم موت الموهوب لها، والواهب حي، رجعت الهبة اليه، وان لم يكن حيا، فالهبة حينئذ موروثة، عن الموهوب لها، كسائر مالها.

فأجاب وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا ووقفت على نسخة الهبة المذكورة فوقه.

وما (شرطه[٧]) الواهب في هبته لابنته، من أنها ان توفيت عن غير ولد، الى آخر قوله، لا يصح ولا ينفذ، لأنه شرط غير جائز.

فان كان الواهب حيا، قيل له: أن (تبتل[٨]) الهبة، وتسقط

---

(١) من: ع.
(٢) ص: ١٤٤/ ق: ٢٦٩/ م: ٣٣٤/ ر: ٩٣/ ع: ٢٢٧.
(٣) من: ع.
(٤) ع، م: أخيها.
(٥) ع، ر، م: أخيها.
(٦) ع، ر، م. أخيها.
(٧) من: ر، وفي ب: شرط.
(٨) من: ص، ع، ر. وفي ب: تقبل والتبتيل: جعل الهبة نهائية.

الشرط، واما أن تأخذ هبتك. وان كان قد مات صحت الهبة، وبطل الشرط.

وبالله تعالى التوفيق (لا شريك له[1]).

[٢٤٧] - عُذر المسح على العمامة أو التيمم:

وخوطب[2]، رضي الله عنه، من حاضرة مراكش (حرسها الله[3]) بسؤال مطول يسأل فيه عن رجل ضعيف، كثير المرض، أراد أن ينتقل، في وضوئه، من مسح الرأس الى المسح على العمامة، وفي الطهور، من الغسل الى التيمم.

ونص السؤال من أوله الى آخره: بسم الله الرحمن الرحيم. جوابك، رضي الله عنك، / في رجل ضعيف الجسم والدماغ، متى أراد المسح على [٢٢٩] رأسه في الوضوء يزيد مرضه، وأصابته نزلة شديدة، كذلك، أبدا.

هل يكون فرضه المسح على العمامة، أم لا؟

وهو مع ما هو (بسبيله[4]) من هذه الحال المذكورة: تنتابه نُوَبٌ من أمراض تصيبه، تنضاف الى الضعف المتقدم المذكور، الذي لا ينفك عنه، فاذا أصابته النوب المذكورة لم يقدر على الوضوء بالماء، وان كان حارّاً، ويخاف من الهواء.

هل يتيمم في هذه الحال الموصوفة، ويكون فرضه فيها التيمم، أم لا؟ (أم كيف[5]) يفعل؟.

وكيف لو أصاب أهله في هذه الحالة، هل يتيمم لجنابته، مادام على

---

(١) من: ع، ص.
(٢) ص: ٥١/ ق: ٢٧٠/ م: ٨/ ر: ٩٣/ ع: ٢٢٧.
(٣) من: ع، ر، م.
(٤) من: ع، ر، م. وفي ب: سبيله.
(٥) من: ع، ر. وفي ب: وكيف.

هذا الحال[1]، ويجزئه ذلك؟ ومتى أصابته جنابة من مماسة أهله، في الحالة الأولى، المتقدمة الذكر لا يقدر على غسل رأسه بالماء، وربما احتاج الى الاغتسال من الوجه المذكور، من الثلاثة أشهر الى الأربعة، أو أقل من ذلك أو أكثر، لضعفه. فإن صب الماء على رأسه كان حارا، أو باردا، مرض، وخاف على نفسه.

فهل يكون فرضه، في الغسل، في هذه الحال، المسح على رأسه، وغسل جسده بالماء أم كيف يفعل؟.

راجعنا على ذلك، فصلا فصلا، مأجورا ان شاء الله.

هل تعمل أعذار التيمم، والمسح، في جنابة المعصية؟

وقعت عندنا - أدام الله توفيقك - هذه المسألة، فتكلم فيها الفقهاء، الى أن ركب عليها: أن لو أصابت من حالته ما تقدم فوق هذا، جنابة من معصية - عافانا الله بفضله، ورحمته - كيف يصنع؟

فقال بعضهم: لا رخصة له في ذلك، وقاسها بمسألة المسافر سفر المعصية، أنه لا يقصر، ولا يفطر، ولا يأكل الميتة إن اضطر اليها.

وقال آخرون: ليست تشبه مسألة المسافر سفر المعصية، والرخصة له في مسح رأسه اذا كان من شأنه ما تقدم فوق هذا من الضعف، وسواء أكان الغسل مترتبا عليه من حلال أو من حرام. قال: وذلك أن سفر المعصية انما منع من القصر فيه، والفطر، وأكل الميتة (في أحد القولين[2])، لأنه يتقوى بذلك عن المعصية، التي هو فيها ساعٍ، ومسألة الغسل ليست كذلك، اذ المعصية قد انقضت، فيقع المسح المرخَّصُ فيه، وهو غير متشبث بالمعصية، ولا دَاخِلٍ فيها، والله أعلم.

---

(١) ع، ر، م: الحالة.

(٢) من د، م، وفي ب: في القولين.

بين لنا، بفضلك، أيضا، هذه المسألة مأجورا، والصواب فيها، واشرح لنا ذلك شرحا بينا، والله يؤيدك ويوفقك، بقدرته ورحمته، لا رب سواه.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك كله بما هذا نصه: تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

ولا رخصة لهذا الرجل بما وصفه من ضعف جسمه، ودماغه في المسح على عمامته في الوضوء على حال، اذا لم يكن برأسه جرح يمنعه من المسح عليه، بوجه من الوجوه؛ لأن الذي ذكرت مما يخشى أن يصيبه منه بعيد، فهو من وسواس الشياطين الذي لا ينبغي أن يلتفت اليهم، ومتى فعل ذلك، وجب عليه الوضوء، واعادة[1] الصلاة أبدا، وكذلك ما ذكرت من أنه اذا أصابه نوب، فانضاف الى الضعف المتقدم، لم يقدر على الوضوء بالماء، وان كان حارا، لما يخاف[2] من الهواء، هو من تخويف الشيطان إياه، ليفسد عليه دينه، فلا رخصة له في الانتقال الى التيمم في هذا الحال، بوجهٍ. وليس هذا القدر من الحرج الذي رفعه الله عن عباده في الدين، بقوله: «وما جعل عليكم في الدين من حرج». (الآية ٧٨ من سورة الحج) -.

وأما الذي أصاب أهله في الحال الأولى فله سعة في الانتقال الى التيمم، ان خشي على نفسه، في صب الماء على رأسه (وغسله[3])، ولا يجوز له أن يمسح على رأسه، ويغسل سائر جسمه، وقدرته على اصابة أهله في هذا الحال دليل على أنه لم ينـته به ضعف (جسمه[4]) ودماغه الى حال لا يقدر معها على المسح على رأسه بالماء في الوضوء، وكذلك الذي أصاب أهله، في الحالة الثانية، من (النوب[5]) الذي (أصابه

(١) ر: وأعاد. (٢) ر: يخاف.

(٣) من: ع، م.

(٤) من: ع، م وفي ر: جسده. وفي ب الحال.

(٥) من: ع، ر، وفي ر: القرب

فانضاف[1]) الى ما كان به من ضعف جسمه (ودماغه له أن يتيمم[2])
اذا خشي على نفسه في الغسل، وهو أعذر من الأول، ولا فرق، في حكم
الغسل، بين أن يجب من حلال أم حرام.

[٢٣٠] (وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[3])/.

[٢٤٨] - متى تكون اليمين في الجامع؟

وكتب[4] اليه، رضي الله عنه، من حاضرة مراكش، أيضا، يسأله عن
مسألة من الصرف.

ونص السؤال: جوابك رضي الله عنك، في رجل صرف من رجل
دينارا بدارهم، وقبض الدراهم، ونهض المصرف للدينار بالدراهم
المذكورة، ثم انصرف بها، وزعم أنها ناقصة من العدد الذي صرف به
الدينار، فعدت الدراهم، فنقص منها درهم. فقال له مشتري الدينار منه:
انما دفعت إليك العدد كاملا، وقال قابض الدراهم: ما خرجت الدراهم
عن يدي، ولقد دفعتها الي ناقصة العدد.

أين تكون اليمين، ان توجهت، في الجامع أم لا؟

بين لنا ذلك (بفضلك[5]) مأجورا مشكورا.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت - رحمنا الله
واياك، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واليمين في (مثل[6]) هذا تتعين في المسجد الجامع، لأن الأمر يؤول،

(١) من: ع، ر، ص، وفي ب: الذي أصاب أهله فانضاف.

(٢) من: ص، ع، ر، م وفي ب: ودماغه، وهما غيله ان هو تيمم.

(٣) من: ع، ر، م.

(٤) ص: ١١٦/ق: ٢٧١/م: ١٠٠/د: ٩٤/ع: ٢٢٨.

(٥) من: ر

(٦) من: ر

بما ادعاه قابض الدراهم من نقصان عددها، الى انتقاص صرف جميع الدينار.

(وبالله تعالى التوفيق لا شريك له[1]).

[٢٤٩] - رجوع الشاهد عن الشهادة بعد الحكم

وخوطب[2]، رضي الله عنه، من مدينة بلنسية[3]، بنسخة، عقد مبايعة، وقع بين امرأتين في ملك، ثبت عند حاكم الموضع، فحكم به وأمضاه، ثم رجع من شهوده رجلان، فخشى الحاكم أن يبطل العقد، بسبب رجوعهما عن الشهادة، فبعث اليه بنسخته[4] سائلا عن ذلك، والسؤال بعقبه.

وهذا نص جميع ذلك من أوله الى آخره:

عقد بيع بين امرأتين

«بسم الله الرحمن الرحيم. (وصلى الله على سيدنا محمد[5]).

اشترت ادلال، أم ولد فلان، من عائشة بنت فلان، جميع الدوالي بحاضرة[6] بلنسية، وداخل سورها المحدث وبحومة كذا، ومنتهى حدها كذا، وجميع الجنة، التي بخارج مدينة بلنسية، بموضع كذا، ومنتهى حدها كذا، بعامة جميع حقوق الدار والجنة، المبيعتين المحدودتين فوق هذا، ومنافعها، ومرافقها، الداخلة فيها، والخارجة عنها، وبقاعة ذلك كله، وبنيانه، وأنقاضه، على ذلك وسفله، وبما في الجنة من ضروب

---

(١) من: ع، ر.

(٢) ص: ١٩٣/ق: ٢٩١/م: ٢٧٢/ر: ٩٤/ع: ٢٢٩.

(٣) ر: ع. عمرها الله بدعوة الاسلام.

(٤) ع: بنسخة.

(٥) من: م.

(٦) م: بحضرة.

الشجرات، وأنواع الغراسات المثمرة، وغير المثمرة، اشتراء صحيحا، تاماً مبتولا، (تاما[1]) دون شرط، ولا ثنيا[2]، ولا خيار.

عرفتا قدر ذلك، ومبلغه، بثمن مبلغه[3] كذا، وبرئت المبتاعة ادلال المذكورة بجميعه الى البائعة عائشة المذكورة، طيِّباً جيداً، مقلَّباً.

وقبضته البائعة المذكورة منها على الصفة المذكورة، وأبرأتها منه تامة، وخلص للمبتاعة المذكورة ادلال ملك جميع ذلك وحلت فيه محل البائعة المذكورة، ونزلت منزلتها، ومحل ذي الملك في ملكه، على سنة المسلمين في بيوعهم، ومراجع أَدْرَاكِهِمْ بينهم.

شهد على اشهاد المتبايعتين: ادلال، وعائشة، المذكورتين على أنفسها بالمذكور في هذا الكتاب عنها، من سمعه (منها[4]) وعرفها، وادلال منها بحال صحة وجواز أمر، وعائشة المذكورة عليلة الجسم ثابتة العقل والذهن، وعاين قبض البائعة عائشة للثمن الموصوف من المبتاعة ادلال، وذلك في شهر رمضان، المعظم، سنة خمس عشرة وخمس مائة».

السؤال:

تصفح، رضي الله عنك، العقد المنتسخ فوق هذا، فانه ثبت عند الحاكم على نصه وأنه أعذر في ثبوته الى المتبايعتين المذكورتين فيه، فلم يكن عندهما فيه مدفع، ولا اعتراض فألزمهما مضمنه، وحكم عليهما به الحاكم المذكور.

وكانت البينة في العقد المنتسخ فوق هذا، بثلاثة رجال، فرجع منهم

---

(١) من: ر.

(٢) هي الاستثناء في المبيع، كأن يقول بعتك هذه الأشجار الا بعضها، وواضح أن المستثنى يكون مجهولا، وقد نهي عنها.

(٣) م: عدده.

(٤) من: ع، ر، م. وفي س: بينهما.

رجلان، بعد أن أشهد الحاكم على نفسه بالحكم في ذلك، عن بعض شهادتهم.

فهل - وفقك الله - يكون رجوع الشاهدين بعد الاعذار والحكم، عاملا، ويبطل العقد، أم لا يكون عاملا، ويصح العقد؟

بين لنا في ذلك ما توجبه السنة موفقا مأجورا ان شاء الله.

فأجاب - وفقه الله - على ذلك، بأن قال: تصفحت - رحمنا الله وإياك - سؤالك هذا ووقفت عليه، وعلى نسخة عقد الابتياع، الواقعة فوقه.

والسؤال سؤال ناقص، اذ لم تبين[1] فيه المعنى الذي وقع فيه الحكم، مما تنازعت فيه المتبايعتان، ولا ما رجع عنه الشاهدان من شهادتها، حتى يعرف وجه الحكم في ذلك.

فان كانت المتبايعتان بالتبايع في الدار، والجنة، المحدودتين في كتاب/ التبايع، فادعت كل واحدة منها خلاف ما تضمنه العقد، مثل [٢٣١] أن تقر البائعة: شرطت عليك شرطا لم يتضمنه العقد (وتقول المبتاعة: بل أنا شرطت عليك فيه كذا مما لم يتضمنه العقد[2]) فحكم الحاكم على كل واحدة منها لصاحبتها بما تضمنه العقد من ان البيع لم يكن فيه شرط، ولا ثنيا، ولا خيار، بعد الإعذار الى كل واحدة منها، كما[3] ذكرت في سؤالك، وما[4] أشبه ذلك مما يمكن أن تكونا (تداعتا[5]) فيه، ثم رجع الشاهد ان بعد الحكم بما تضمنه العقد من أن البيع لم يتصل به شرط، ولا ثنيا، ولا خيار، فشهد لكل واحدة منها على

(١) ر: يبين.
(٢) من: ع، ر، م.
(٣) ر: بما.
(٤) ر: أو ما.
(٥) من: ر، وفي ب: قد اعتا.

صاحبتها بما ادعته، أو لاحداهما دون الأخرى، فالحكم جائز نافذ، لا يبطله رجوع الشاهدين عن شهادتهما.

تجريح الشاهد بالرجوع عن الشهادة

فان كانا قالا أولا[1]، اذ شهدا أنهما أشهدتاهما على أنهما لم يكن بينهما شرط، ولا ثنيا، ولا خيار، ثم رجعا عن ذلك بعد الحكم كان ذلك جرحة فيهما، ولم تجز شهادتهما فيما يستقبل.

وأما ان كانا لم ينصا على ذلك، أولا، في شهادتهما، وانما شهدا أنهما اشهدتاهما بما تضمنه العقد، ثم رجعا بعد الحكم فشهدا بما شهدا به، وقالا: لم نظن أولا إلا[2] أن العقد قد تضمن ذلك فلا يكون ذلك جرحة فيهما، (وتجوز[3]) شهادتهما فيما يستقبل، ولا يبطل ما تضمنه العقد مما سوى ذلك.

وقد كنا في سعة من ترك الجواب لإبهام السؤال عن موضع الحاجة الى الجواب لَكِنَّا تكلفنا ذلك رجاء ما عند الله تعالى في ذلك من الثواب، مع رغبة من رغبه من الإخوان.

وبالله تعالى التوفيق (لا شريك له[4]).

[٢٥٠] - هل هيأة الصلاة واحدة، أم تتكون من فرائض وسنن ومستحبات؟

وكتب[5] اليه، رضي الله عنه، من بعض بلاد الأندلس يسأل: صلاة جبريل بالنبي عليهما السلام، هل كانت على نحو صلاتنا، اليوم أم لا؟

(١) في ر، م: اذا شهدا.
(٢) ر: أولا أن.
(٣) من م. وفي س: ومجاز
(٤) س: ر، م.
(٥) ص: ٣٦/ ق: ٢٧٢/ م: ٣١/ ر: ٩٥/ ع: ٢٣٠.

وأكبر ظني أن أبا محمد ابن خالد من أهل لوشة كان السائل عن ذلك.

ونص السؤال: جوابك، رضي الله عنك، في الأخبار الواردة في صلاة جبريل بالنبي، صلوات الله عليهما، الصلوات الخمس، هل صلاها به، على نحو ما نصليها اليوم من تكبير وقراءة الفاتحة، والسورة وركوع، وسجود وطمأنينة، وغير ذلك، أم لا؟.

فإن سائلا سأل، في مجلس مناظرة، عن ذلك، وكان من استدْلاَلِهِ أن قال: ان كان صلاها به على ما تقدم. فجميع أقوالها، وهيآتها، فرض؛ إذ كان ما جاء به جبريل عن الله (عز وجل[1])، الى النبي، عليه السلام، على وجه البلاغ[2]، فطريقه الفرض.

واذا كان ذلك فأي مدخل للسنن في الصلاة، فقوبل استدلاله بحديث أبي هريرة[3]، وابن مسعود[4]، وابن بجنية[5]، والاعرابي[6]. فزعم أن ذلك موقوف فيما ورد فيه، لا يجوز القياس عليه عندكم، لأن أصل القياس عندكم قياس الفرع على الأصل بعلة جامعة بينهما، فأيها عندكم الاصل: ما ورد فيه الحديث، أو ما تقدم ذكره؟

(فأرجو[7]) الجواب حتى نسترشد في ذلك رأيك السديد، ومذهبك القويم، ان شاء الله تعالى.

---

(١) من: ر، م.

(٢) ع، ر: التبليغ.

(٣) أخرجه مالك في موطأ يحيى: (الصلاه رقم: ٥٨) وهو: «أن رسول الله ﷺ انصرف من اثنتين، فقال له ذو اليدين: أقصرت الصلاة، أم نسيت يا رسول الله» وقد أخرجه البخاري (٦٦/٢) ومسلم (رقم: ٥٧٣).

(٤) أخرجه أبو داود (رقم: ٧٤٧) وهو: «ألا أصلي بكم صلاة رسول الله ﷺ».

(٥) أخرجه مالك في موطأ يحيى (الصلاة: ٦٥) وهو: «صلى رسول الله ﷺ ركعتين ثم قام فلم يجلس فقام الناس معه» وابن بحينة (بالحاء) صحابي معروف مات بعد الخمسين، خرج له أصحاب السنن (تقريب التهذيب: (٤٤٤/١).

(٦) أخرجه البخاري: (١٨٤/١) ومسلم (رقم: ٣٩٧) عن أبي هريرة.

(٧) من: ص، م، وفي ب: فأرجىء.

فأجاب، أدام الله توفيقه، على ذلك بما هذا نصه، تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

والصلوات المفروضة تشتمل على فرائض، وسنن، واستحبابات، فلا تتم وتجزىء الا بجميع فرائضها، ولا تكمل الا بسننها وفضائلها، ولا شك في أن جبريل، عليه السلام، لم يصلها بالنبي، ﷺ، حين فرضت عليه في الإسراء، ليعلمه بمواقيتها، الا على أكمل فرض مما ليس بفرض، وما يداوم (عليه[1]) مما ليس منها بفرض، ليكون[2] سنة فيها، مما لا يداوم عليه منها؛ ليبين لأمته ان ذلك مستحب فيها، من فعله أجر، ومن تركه متعمدا غير راغب عن فعله، لم يؤثم. فبين ذلك، عليه السلام، لأمته قولا وفعلا، وأحكم في الشرع: أن الفرائض لا يجزىء[3] فيها سجود السهو، وأن السنن يجزىء فيها سجود السهو، وأن الفضائل لا يجب فيها سجود السهو.

فلا يلزم ما قاله هذا المتعرض، من أن جبريل، عليه السلام، لو كان صلى الصلوات بالنبي عليه السلام، بقراءتها، وتحميدها، وتكبيرها، وسائر سننها وفضائلها، لكان جميع/ ذلك كله فرضا فيها؛ اذ قد [٢٣٢] شرعت في الدين السنن والفضائل، كما شرعت فيه الواجبات والفرائض. (وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[4]).

[٢٥١] - ادعاء الاخوة التوليج على أخيهم الاكبر فيما صيره الأب له

وسئل[5]، رضي الله عنه، في رجل صير لابن واحد من بنيه مالا

---

(١) من: ر، م. وفي ب: عليها.
(٢) ع: لتكون.
(٣) ص: لا يجوز.
(٤) من: ع.
(٥) ص: ٢١٢/ ق: ٢٧٣/ م: ٣٣٥/ ر: ٩٦/ ع: ٢٣٠.

على وجه أذكره كتاب الاشهاد به؛ فلما توفي الرجل المصير[١] قام سائر ولده يطلبون الدخول بالميراث مع أخيهم في ذلك المصير اليه.

ونص السؤال:

الجواب، رضي الله عنك، في رجل أصابه الكبر، وله مال وبنون؛ ولم تكن له امرأة، فآوى الى كبير بنيه، فكان يتموّنه[٢] هو بنفسه، ومن[٣] عنده، ويَلطفونَ به.

فباع بعض ماله، وتصدق على بعض بنيه منه ببعض.

وأشهد على نفسه، قبل موته بأعوام، وهو بتلك الحال: أن لابنه الذي يأويه عليه دنـيا، من نفقة ذكر أنه أنفقها عليه، ومن ديون ذكر أنه أداها عنه، الى (غرماء ذكر أنه[٤] عاملهم) قديما.

وكتب بذلك عقدا، وأشهد الابن: أن الذي أدى الى غرماء أبيه[٥] كان من ماله، ومال زوجته، فصير (اليهما[٦]) في ذلك مالا، وعقد (لهما[٧]) بذلك (عقدا[٨]).

وبقي الابن يعتمر الأملاك، والأب متاد على اشهاده، بما أشهد به أولا.

ثم مات الأب، وقام ورثته، لينزلوا معه بالميراث فيها؛ فاستظهر بعقد أبيه له المذكور، وثبت له ذلك. فقال الورثة: ان أبانا كان يميل اليك عنا، وكنت تتملكه، بضعفه، وحاجته الى الكون معك، مع

---

(١) التصيير: أن يعطي شخص لآخر ملكا (دارا مثلا) في دين له عليه. ويشترط فيه انجاز القبض، لأنه، بالتأخير، يتحول الى بيع دين بدين وهو حرام (التعريج، ص: ٣).

(٢) ص، ع. يمونه.

(٣) ر: من.

(٤) من: ر. وفي ب: الى غير ما ذكره أنه عامله قديما.

(٥) ع: غرمائه. وفي ب: أدى في دين أبيه.

(٦) من: ر. وفي ب: اليها.

(٧) من: ر، م. وفي ب: لها.

(٨) من: م.

تفضيله لك قديما، فخدعته؟ وانما كان يقول ويفعل ما تأمره به، وأدخلت بيننا وبينه العداوة، حتى ولَّج[١] اليك ماله، وحلت بيننا (وبينه[٢]) ولو (مكنا[٣]) لكنا أَبَرَّ بِهِ منك، مع أن أبانا كان ماله يقوم به، ويفضل له منه، بل كنت أنت تتصرف في ماله (وتتحكم، وتصرفه[٤]) في منافعك، ولا يقدر معك على شيء، وأثبتوا جميع ذلك، ولم يجد الابن المصير اليه بينة على أن أباه كان قد ادَّانَ دينا، فأداه هو عنه، ولم يعرف ذلك الا باقرار الأب، بل شهد[٥] أنه كان غنيا عن أخذ الدَّيْنِ.

بين لنا هل ينتقض التصيير بذلك أم لا؟ مأجورا، ومشكوراً، ان شاء الله تعالى.

الجواب: اذا كان الأب صحيحا، يوم أشهد لابنه بما أشهد، لا مرض به الا الضعف من الكبر، فيصح للابن جميع ما أشهد له به، لا سيما ان كان قد حاز الأملاك التي (صيرها[٦]) اليه، في الذهب التي أشهد له بها، وعمرها في حياة أبيه.

(وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[٧]).

[٢٥٢] - أخذ الحبس لتوسيع المسجد الجامع بمرسية

نسخة[٨] جوابه، رضي الله عنه، لأمير المسلمين، وناصر الدين، على

---

(١) التوليج: هبة في صورة البيع، لاسقاط كلفة الحَوْزِ، أو لغير ذلك من الاغراض. (ميارة على التحفة ٢٤٧/٢).

(٢) من: م.

(٣) من: ع، ر، م. وفي ب: ملكنا.

(٤) من: ر، م. وفي ب: وتحكم، وتصرف.

(٥) م: يشهد.

(٦) من: م. وفي ب: صير.

(٧) من: ع، ر، م.

(٨) ص: ١٦٢/ ق: ٢٧٤/ م: ٢٦٣/ ر: ٩٦/ ع: ٢٣١.

يوسف بن تاشفين، أصلحه الله، في سؤاله اياه عن الزيادة في جامع مرسية، (عمرها الله بدعوة الاسلام[1]).

وصل اليَّ كتابه الكريم، الأثير، الدال على مذهبه المبرور، في توخيه الحق، الذي يرضي الله تعالى، في جميع الأمور ووقفت على إشارته السنية فيه، من تدبر أمر المال المذكور في المدرجة، التي اشتمل عليها الكتاب، المدرج طيه، هل هو مما يسوغ بنيان الجامع بمثله أم لا؟ وهل يجوز، أيضا، اضافة الأرض، المنسوبة الى ابن طاهر، اليه أم لا؟

فأما اضافة الارض المنسوبة الى ابن طاهر، اذا لم تكن لمن يدعيها ملكا لنفسه بوجه جائز، فلا اشكال، ولا احتمال، ولا اختلاف بين أحد من أهل العلم في أن اضافتها[2] الى الجامع جائز، بل هو واجب، اذا كان[3] قد ضاق عن أهله، لا سيما (بما[4]) ظهر فيه من عقد التحبيس ليزاد فيه.

وكذلك الدار المحبسة بشرقي[5] الجامع، يجوز ادخالها في المسجد[6] الجامع بغير ثمن، اذا احتيج الى أن يتوسع فيه بها، الا أن تكون مُحَبَّسة على معينين، فلا يؤخذ منهم الا بالثمن.

هذا، أيد الله أمير المسلمين، قول مالك، رحمه الله، وجميع أصحابه المتقدمين والمتأخرين، لا آختلاف بينهم فيه؛ وانما اختلفوا فيما سوى المسجد الجامع من المساجد على ما أتت به الرواية عنهم في ذلك.

---

(١) من: ع، ر، م.
(٢) ر: اضافته.
(٣) م: اذ قد ضاق.
(٤) من: ع، م. وفي ب: اذا ظهر.
(٥) م: بشرق.
(٦) ر: في الجامع.

تبرع حرم أمير المسلمين: السيدة «الحرة»، لتوسيع الجامع

وأما المال الذي أخرجته «الحرة» لبناء الزيادة في الجامع، فان كان من طيب مالها الذي اكتسبته[1] من وجه حلال، فذلك جائز، وان لم يكن من طيب المال، المكتسب من وجه حلال، ففي ذلك بين أهل العلم اختلاف.

ومنهم من ذهب الى (أن[2]) المال، الذي هذه صفته، حكمه حكم الفيء، يجعل في أهم أمور المسلمين، فان جعل، على/ هذا القول، في [٢٣٣] بناء الزيادة في الجامع، وترك ما هو أهم منه، جاز ومضى، كمن أعطى زكاة ماله. لفقير مسكين، وترك من هو أفقر منه، وأشد مسكنة وحاجة، وهو فيما قصدت بذلك فيما بينها وبين خالقها، على نيتها: قال النبي ﷺ، «الأعمال بالنيات، ولكل امرىء ما نوى»، الحديث[3] ومنهم من ذهب الى أن المال، الذي هذه صفته، حكمه حكم الصدقة، لا حكم الفيء، فعلى هذا القول لا يجوز أن تبني منه الزيادة في الجامع، فان فات ذلك ومضى، كان ضمان المال عليها، حتى تضعه في وجهه، وصحت الزيادة، المبنية به، وجازت الصلاة فيها.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٢٥٣] - المعاوضة في الحبس رفعا للضرر.

وسئل[4]، رضي الله عنه، عن أرض محبسة على رجل، اشتكى ضررا من دار رجل تجاوره، هل يجوز المعاوضة فيها؟.

ونص السؤال: جوابك، رضي الله عنك، في قطعة أرض محبسة على

---

(١) م: اكتسبت.

(٢) من: ع، ر، م.

(٣) أخرجه البخاري في الصحيح (١/١) عن عمر بن الخطاب، وأخرجه مسلم (رقم: ١,٩١٧) كذلك.

(٤) ق: ٢٧٤/ م: ٢٦٤/ ر: ٩٧/ ع: ٢٣٢.

رجل، وهي متصله بباب دار ضيعة لرجل[١] آخر، وهي لا تنفك، في الغالب، من أذى أهل الدار، ولا يخلو[٢] عنه، ولا حيلة في كف الأذى عنها من (الحومة[٣]) فضلا عن الجيران..

ويذهب المحبس عليه هذه القطعة (لأجل الضرر[٤]) الداخل عليه من الضيغة المجاورة لها؛ اذ لا يستطاع رفع هذا الضرر، الا أن (يعاوضه[٥]) صاحب الضيعة بمكان غيره، (يجاور[٦]) أرضه، هو أغبط للحبس، وأكثر نفعاً له.

بين لنا هل يجوز ذلك؟ مأجورا مشكورا ان شاء الله تعالى.

فأجاب، رحمه الله، على ذلك، بما هذا نصه: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وان كانت هذه القطعة المحبسة (قد[٧]) انقطعت المنفعة منها جملة، بما غلب (عليها[٨]) مما وصفت، فلم يقدر من أجل ذلك على اعتمارها، ولا على كرائها، وبقيت معطلة لا فائدة فيها، لعدم القدرة على رفع[٩] هذا الضرر عنها، فلا بأس بالمعاوضة فيها بمكان غيرها، يكون حبساً مكانها، على ما قاله جماعة من العلماء، في الربع المحبس اذا قرب، ويكون ذلك بحكم من القاضي، بعد أن يثبت عنده السبب المبيح للمعاوضة فيها، والغبطة للحبس فيما وقعت به المعاوضة، ويسجل بذلك، ويشهد عليه.

---

(١) م: بباب دار لرجل آخر.
(٢) ع، ر، م: تخلو.
(٣) ع: الحومة. ب: الخدمة.
(٤) من: م. وفي ب: للضرر.
(٥) من: ع. وفي ب: يعوضه.
(٦) من: ر، م. وفي ب: تجاوز.
(٧) من: ع، ر.
(٨) من: ر، وفي ب: عليه.
(٩) ر: دفع.

(وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[١]).

[٢٥٤] - خمس مسائل من القاضي أبي الفضل ابن عياض

وكتب[٢] اليه، رضي الله عنه، القاضي بسبتة - حرسها الله - أبو الفضل ابن عياض - أكرمه الله - بخمس مسائل، يسأل عنها.

ونص كل واحدة منها على انفراده[٣]، والجواب بأثرها:

[١] - اثبات النسب*

فأما الأولى فهي رجل يدّعِي في رجل (آخر[٤]) أنه غلامه من أمة كانت له، وقال المدعَى (فيه[٥]): انما أنا ابنك من امرأة حرة، بِنْتِ حُرَّيْنِ، وشهد لمدعي البنوة، رجال عدة، باقرار الأب بأنه ابنه، الا أنهم غير عدول، وشهد للمدعى[٦] شهود (غير[٧]) عدول بالسماع الفاشي: أنه (غلامه[٨]) لا باقرار الأب.

بين لنا في ذلك، بفضلك، ما يجب فيه، وهل الشهادة على الحي والميت في ذلك سواء، أم تفترق؟ جاوبنا[٩] عليه مأجورا مشكورا، ان شاء الله تعالى.

الجواب، تصفحت، يا سيدي - أعزك الله بطاعته، وتولاك برعايته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

---

(١) من: ع، ر.
(٢) ف: ٢٧٥/ ر: ٩٧/ ع: ٢٣٢.
(٣) ع: ر. انفراد.
(٤) من: ع، ر، م، ص.
(٥) من: ع، ر. وفي م: المدعى عليه.
(٦) هو مدعي الرق على الابن.
(٧) من: ص
(*) ص: ٢٠٨/ م: ٢٠١.
(٨) من: م. وفي ب: ابنه.
(٩) ع: وجاوبنا.

وشهادة غير العدول كلا شهادة. وأما شهادة السماع الفاشي بالنسب، اذا لم يكن مشتهراً عند التشاهد، اشتهاراً يقع له العلم به، فلا يثبت به النسب مع حياة الأب، وانكاره على حال.

وانما يختلف فيه - على علمك - بعد الموت. على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه يكون له مال، ولا يثبت له النسب، وهو مذهب ابن القاسم.

والثاني: أنه يثبت هل النسب، ويكون له المال.

والثالث: أنه لا يثبت له النسب، ولا يكون له المال؛ لأن المال لا يجب الا بعد ثبوت النسب.

وبالله (تعالى[1] التوفيق (لا شريك له[2]).

[٢] - اقرار الزوج في المرض، بدين لزوجته*

وأما الثانية فهي أمرأة أشهد لها زوجها، في مرضه الذي توفي منه، بدين، ولم يكن له وارث سوى أبيه، ثم ظهر بالمرأة حمل قبل وفاته، وعلم به الزوج، ورجع من كثير وصاياه، بسبب هذا الحمل، وثبت على الاقرار بدين (الزوجة[3]) الى أن توفي.

هل الحمل، ههنا، كالولد الظاهر؟ وكيف ان لم ينظر في التركة الا بعد ولادة المرأة[4]، وحينئذ قامت هي بدينها؟

بين لنا الواجب في ذلك.

---

(١) س: ع.

(٢) س: م.

(*) ص: ١٨١/ م. ٢٠٩.

(٣) س: ع. ر. م. وفي ب. الزوجيه.

(٤) م: الروحة.

[٢٣٤] جوابها: / تصفحت - أعزك الله بطاعته، وأمدك بمعونته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

والذي أراه في هذا: أن علمه بالحمل يرفع[١] التهمة عنه في اقراره لها بالدين؛ فان علم بالحمل، بعد الاقرار لها بالدين فلم يرجع عنه حتى توفي، جاز لها الاقرار؛ ورجوعه عما رجع عنه من وصاياه، بسبب[٢] الحمل، لما علم به، من أدل الدلائل[٣] على انتفاء التهمة عنه في اقراره بالدين.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[٤]).

[٣] - هل يعزل المشرف بخصامه مع اليتيم، أم بالريبة فقط؟ *

وأما الثالثة فَرَجُلٌ مشرف، جرى بينه وبين من في نظره شنآن ومخاصمة، هل يجب عزله بمجردها، أم حتّى يظهر منه ما يوجب الريبة له في شأنهم؟. وكيف ان أخفى لهم مالا، واختلسه من عند (الوصي[٥])، واحتج باحتياطه لهم بأخذه، واتهامه الوصي فيه، هل يرفع[٦] عنه هذا، الريبة، التي ظهرت عليه باختلاسه، وانكاره له (اولاً[٧])، أم لا؟ أم يعذر في ذلك بما زعمه؟.

بينه لنا مأجورا مشكورا (ان شاء الله تعالى[٨]).

الجواب عليها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

---

(١) ع: يدفع.
(٢) ع: لسبب.
(٣) ع: الدليل.
(٤) من: ع.
(*) ص: ١٧٤/ م: ٢٥٣.
(٥) من: م، ر. وفي ب: القاضي.
(٦) م: يدفع.
(٧) من: ر.
(٨) من: ر.

وما جرى بين المشرف وبين اليتيم، الذي جعل اليه الاشراف عليه، (وألزم[1]) الوصي الا يفصل في شيء من أموره دون رأيه، يوجب أن يسقط اشرافه عليه، ومشورته في أموره؛ لأن العدو لا يؤمن على عدوه في شيء من أحواله.

واختلاسه المال من عند وصيه، وصرفه، بعد الانكار له، ريبة في أمره، لا يسقطها عنه ما اعتذر به في[2] ذلك. فاذا ثبت هذا من حاله، وجب أن يصرف عما جعل اليه من الاشراف عليه، ويقوم مكانه سواه، مع الوصي.

وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

[٤] - هـل ترد المرأة الصـداق، اذا تزوجـت قبـل انقضـاء العدة؟ *

وأما الرابعة فهي:

أشهاد على الاعتراف بالزواج داخل العدة

«أشهد محمد بن أحمد بن محمد اللخمي، على نفسه، شهداء هذا الكتاب[3] في صحته، وجواز أمره[4]: أنه لما ابتنى بزوجه فاطمة ابنة محمد المعروف بابن نجومة، انكشف (له[5]) من حالها (وتأخير[6]) دمها، ما أوقع في نفسه أنه عقد نكاحه معها، قبل انقضاء عدتها من زوجها علي ابن محمد، الذي كان طلقها.

---

(١) من: ع، ر. وفي ب: والزامه.
(٢) ع: من.
(٣) م: الرسم.
(٤) ع: وجائز فعله.
(٥) من: ر: وفي ب: لها.
(٦) من: ع، م. وفي ر: وتأخر. وفي ب: أو تأخير.

فجعل محمد يسألها، ويكرر عليها، ويعلمها بما يلزمها (وبما[1]) عليها في دينها، الى أن أقرت له: أنها[2] لم يأتها دمها بعد طَلَاقِ زوجها: علي، المذكور غير مرتين، وأنها جهلت ذلك.

فاعتزلها محمد، وشاور في ذلك من وثق به من أهل العلوم، فأفتاه بطلاقها، وأنها لا تحل (له[3])، ففارقها.

شهد بذلك على محمد من أشهده به، وهو بالحالة[4] الموصوفة، وأشهدته فاطمة المذكورة بما فيه عنها، وذلك يوم الأحد، الثالث والعشرين من شهر كذا، من عام كذا »؟

اشهاد على اعلام هذه المرأة بوجوب العدة.

« يشهد من تسمى، أسفل هذا العقد، من الشهداء: أنه حضر الحاج حدورا[5]، وهو يكلم محمد بن أحمد بن محمد، في الخطبة بينة وبين فاطمة بنت محمد بن نجومة، فقال له محمد المذكور: قال لها: تتقي الله العظيم ربها، وتتربص بنفسها، حتى تنقضي عدتها، وعرفها ان كانت ممن ترى الدم، فبثلاث[6] مرات، وان كانت لا تراه، فبثلاثة أشهر كاملة، لا يحل لها أن تتزوج، ولا أن تخطب، الا بعدما ذكرت لك. وحذرها أن تفعل مثل فعلها مع الفاسي، الذي كان خطبها، وعزمت أن تعقد النكاح معه قبل انقضاء عدتها.

شهد فلان بن فلان، وفلان بن فلان ».

(١) س: ر. وفي ب: وما.
(٢) ع، ر، ص. أنه.
(٣) س: ر، م.
(٤) ر: بالحال.
(٥) ص: حدونا. ر، م: حدورا.
(٦) ع: فثلاث.

اشهاد على اقرار المرأة بانقضاء العدة

« شهد عند القاضي بسبتة وأعمالها، أبو الفضل ابن عياض - وفقه الله - حماد بن أحمد الأنصاري، ومنصور بن علي الأزدي: أن أم (أبي[1]) القاسم: زوجة الحاج حدور، أشهدتها: أن زوجها حدورا، المذكور، وجهها لفاطمة بنت محمد، المعروف بابن نجومة، لتعلمها بجميع ما ذكره له محمد بن أحمد فوق هذا، وأنها ذكرت لها ذلك، وأعلمتها به، وأن فاطمة المذكورة قالت لها: ان عدتها قد انقضت، وأنها قد رأت الدم ثلاث مرات، بعد طلاق زوجها الأول ».

جواب الفقيه الامام، أدام الله رفعته، في القضية المتسخة فوق هذا السؤال.

والزوج يطلب القيام (بالصداق[2])، والمرأة تتمسك به وتدعي الجهالة، وقد قامت للزوج شهادات من نساء بأنهن عرفنها ذلك على لسانه، وبين لها الأمر وقت عدتها من الزوج الأول، حسبما قيد عن بعضهن تحت الرسم الثاني، والزوج يقول: في هذا البيان ما يرفع[3] الجهالة.

فبين/ حكم ذلك كله مأجورا مشكورا (ان شاء الله[4]). [٢٣٥]

الجواب: (على ذلك[5]): تصفحت - أعزك الله بطاعته، وأمدك بتوفيقه - سؤالك هذا، وما (انتسخته[6]) على ظهره، ووقفت على ذلك كله.

---

(١) س: ص.
(٢) من: ر، م، ص. وفي ب: بالطلاق.
(٣) ع. ر. يدمع.
(٤) من: ع. ر.
(٥) س: ر. م.
(٦) س: ر. وفي ب: استنسخت.

واذا لم يثبت (لهذه[1]) المرأة ما حكته زوجة الحاج عنها ، من أنها قالت لها:

- لما أعلمتها بأن العدة ثلاث حيض، وحذرتها من أن تتزوج قبل انقضائها: أن عدتها قد انقضت، وأنها قد رأت الدم ثلاث مرات، بعد طلاق زوجها الأول.

فالذي أراه - والله الموفق للصواب (برحمته[2]) - أن تحلف: ما علمت أن العدة ثلاث حيض، ولا أعلمت بذلك، ولا تزوجت فلانا الا وهي تظن أن عدتها من زوجها الأول قد انقضت.

قال حلفت على ذلك، في مقطع الحق، لم يجب عليها أن ترد عليه شيئا من الصداق، وان نكلت عن اليمين لم يكن لها منه الا قدر ما يستحل به الفرج، وترد عليه سائره.

وبالله التوفيق، (لا شريك له[3]).

[٥] - الصلح بين أصحاب جنات وأصحاب* أرحاء، في ماء يستعملونه.

وأما الخامسة فهي ماء عليه جنات وأرحاء، لم تزل الأرحاء تطحن به، والجنات تسقى منه الى أن وقع بين أصحاب الجنات والأرحاء تشاح، منذ نحو من عشرين سنة، فتصالحوا على أيام معلومة، تكون لأصحاب الجنات، أيام شهور السقي المعلومة، وحدوها، وسائر ذلك لأصحاب الأرحاء، وعقدوا عقدا بينهم بذلك، يتضمن قطع الحقوق (بعضهم[4]) عن بعض، في غير ما تصالحوا عليه.

(١) من: ع. وفي ب: على هذه.
(٢) من: ع، ر.

(١) من: ع.
(*) ع، ص: ١٣٢/ م: ٢٠١.
(٤) ع: بعضهم

ثم انه يحدث في بعض السنين، اذا كان جدب وقحط، حاجة بالجنات الى سقي في غير الشهور المعروفة، وحاجة لترطيب أرضها، وتثرية (للحرث[1]) عند عدم الأمطار، فقام أصحاب الجنات بذلك، وادعوا أن الصلح انما كان على العادة.

هل لهم قيام؟ وكيف حكم من لم يحضر هذا الصلح، ولا انعقد عليه من أصحاب الجنات، فلما قام، قال له أصحاب الأرحاء: قد جريت على عادة (المصالحين[2]) هذه المدة، فهو رضا منك بما صالح اشراكك وجيرانك، وكيف ان شهد هؤلاء أن الجنات ان لم تسق في مثل هذه الضرورات، هلكت؟.

بين لنا ذلك بفضلك.

الجواب عليها: تصفحت - أعزك الله بطاعته - سؤالك هذا ووقفت عليه،

وان كان الماء غير متملك (فمن[3]) حق أصحاب الجنات أن يبدأوا بالسقي به على أصحاب الأرحاء، على ما يدل عليه ما جاء عن النبي ﷺ: أنه قضى في سيل مهزور ومُذَيْنِب[4].

فالصلح الواقع بينهم انما هو رضا من أصحاب الجنات بترك حقوقهم في السقي، فتلزمهم اليمين: أنهم انما رضوا بما (أشهدوا[5]) به على أنفسهم من ذلك، ما لم ينقص الماء عما هو عليه، انتقاصا يضرهم، فيما يحتاجون

---

(١) ع: للحرث. وفي ب: للتجهيز. وفي ر: للحفير. وفي م: للحمر.

(٢) من: م. وفي ب: المصالح.

(٣) من: م. وفي ب: من.

(٤) واديان يسيلان بالمطر بالمدينة، يتنافس أهل المدينة في سيلها، وهو يشير الى «بلاغ» أخرجه مالك في موطأ يحيى (الأقضية، رقم: ٢٨) عن عمر بن حزم، وقد وصله ابو داود (رقم: ٣،٦٣٨، ٣،٦٣٩)، وابن ماجة (رقم: ٢،٤٨٢).

(٥) من: ع، ر. وفي ب: شهدوا

اليه، من سقي جناتهم، فان حلفوا على ذلك بقوا على (حقهم[1]) بالتبدئة بالسقي على أصحاب الأرحاء، وان نكلوا عن اليمين لزمهم ما أشهدوا به على أنفسهم في عقد الصلح، ومن لم يحضره منهم، فهو على حقه من السقي، دون يمين تلزمه.

وبالله (تعالى[2]) التوفيق، (لا شريك له[3]).

[٢٥٥] - اثبات العتق.

وسئل[4]، رضي الله عنه، عن مسألة عتق، لم يشهد عليه المعتق. بل كتب بذلك خط يده في رقعه، وتركه عند أَمَته، التي نوى عتقها، فاستظهرت به بعد وفاته. ونص المكتوب:

اقرار خطي بالعتق:

«بسم الله الرحمن الرحيم. ان وقع بي حَدَث الموت، الذي لا محيد منه، ولا ملجأ عنه، فالمستظهرة بخط يدي هذا (زهر[5]) أمتي، حرة لوجه الله العظيم، ولها من مالي خمسون مثقالا، مرابطية، وكل ما احتوت عليه خزانتها من ثوب يصلح للبسها[6]، وهي مصدقة فيا عينته لها من غير ذلك، وحرام على من ضايقها، أو منعها شيئا من حقها.

وكتبه عبد الله بن سفيان التُّجيبي».

ثبت في هذا الكتاب[7]، فوق هذا، عقد استرعاء: أنه خط عبد الله بن سفيان وهذا نصه:

---

(١) من: ع، ر. وفي ب: حالهم.
(٢) من: ع.
(٣) من: ر.
(٤) ص: ١٧٣/ ق: ٢٧٧/ م: ٢٥٣/ ر: ١٩٩/ ع: ٢٣٤.
(٥) من: ص، ر. وفي ب: وهي.
(٦) ع: للنساء.
(٧) ع، ر: المكتوب.

استرعاء بمعرفة الخط

« يشهد من تسمى[١] بعد هذا من الشهداء: أنهم وقفوا، ونظروا نظر استثبات وتأمل، الى الخط المكتتب في رقعة الورق، المنوطة منها هذه الرقعة بعتق أبي محمد عبدالله بن سفيان التجيبي لأمته زهر. / وما [٢٣٦] ذكره لها بأن تعطاه على حسب ما ذكره، فدَلهمَّ النظر والعيان. والمعرفة بالخط أنه خط يد (أبي محمد[٢]) المذكور، لا يشكون في ذلك، ولا يمترون فيه.

شهد بذلك من عرفه، وكتب شهادته بذلك، على ذلك، اذ سئلها، في ذي الحجة سنة خمس عشرة، وخمس مائة ». وهذا نص السؤال في الفصلين اللذين فوق هذا، من أوله الى آخره: تصفح - رضي الله عنك - الخط المنتسخ أعلى هذه الصفحة، وتأمل العقد المنتسخ بعده، فإنه ثبت على نصه عند من وجب (فهل[٣]) هو عامل فيما تضمنه الخط من الفصول؟ وكيف الحكم فيه؟ وما الحكم في الأمة: زهر، المذكورة فيه، وان لم يثبت عينها؟ وهل الشهادة على خط الموصي بالعتق عاملة فيه أم لا؟.

بين لنا الواجب في ذلك كله، بيانا واضحا، موفقا مأجورا ان شاء الله تعالى.

فأجاب، رضي الله عنه، على ذلك بما هذا نصه: تصفّحتُ سؤالك هذا، ووقفت عليه، وعلى ما انتسخت فوقه ووقفت على ذلك كله.

واذا لم يشهد الموصي على نفسه بما كتبه بخط (يده[٤])، ولا كان

---

(١) ر: تسمى.
(٢) في م: أبي عبد الله.
(٣) س، م، وفي ب: هل.
(٤) س، ع، وفي ب: بخط.

لزهر من يشهد لها بأنه دفع الكتاب اليها[١] لتستظهر به بعد وفاته، فلا يجب الحكم لها بشيء مما تضمنه بالشهادة على خطه (لها[٢])؛ لاحتمال أن يكون كتب ذلك ليؤامر نفسه فيه. ولم يعزم بعد على انفاذه.

والرواية بذلك مسطورة عن مالك، رحمه الله.

وبالله التوفيق (لا شريك له[٣]).

[٢٥٦] - اقرار الزوج، بعد مدة، أنه اشترى بمال زوجته

وكتب اليه[٤]، رضي الله عنه، من مدينة الأشبونة قاصية غرب الأندلس، (أعاده الله[٥]) بسؤال في نازلة من البيوع، ونسخة عقدين اثنين كانا في النازلة وتلخيص ذلك كله ما هذا نصه.

رجل ابتاع ثلثي دار، وسكنها مع زوجه، أزيد من ستة أعوام. ثم اشترى بعد ذلك الثلث الباقي لزوجه باسمها، وذكر في العقد أن الدار كلها خلصت لها بتقدم ملكها لسائرها، وتقيد في عقد الاشهاد على الزوج أن ابتياعه ثلثي الدار انما كان لزوجه بمالها وأمرها، وتمادى في السكنى في الدار الى أن توفي فيها، ثم تزوجت الزوجة زوجا غيره فتوفيت عنها بعد عام.

فاختلف ورثتها وورثة الزوج الأول في الدّار؛ فقال ورثة الزوجة: جميعها (لها[٦])، اذ قد أقر الزوج أن الثلثين منها كان (ابتاعها[٧]) لها

---

(١) ر: دفع لها الكتاب.
(٢) من: م.
(٣) من: ع.
(٤) ص: ٢٠٧/ ق: ٢٧٩/ م: ١٢٨/ ر: ٩٩/ ع: ٢٣٥.
(٥) من: ع.
(٦) من: ر، م. وفي ب: له.
(٧) من: ع، م. وفي ب: ابتياعها.

بمالها وأمرها وقد كان لها عنده مال من استغلاله لأملاكها[1]، مدة اثني عشر عاما، صحبها، ومن ثمن ثياب شورتها، باعها لها.

وقال ورثة الزوج: ليس لها الا ثلث الدار، الذي اشتري باسمها، وأما الثلثان فانما اشتراها لنفسه، وبماله، وتملك الدار وسكنها، الى أن توفي فيها، وأثبتوا بذلك استرعاء أثبتوه، وأثبت ورثة الزوجة عقد استرعاء باستغلاله لأملاكها مدة صحبته لها، وكانت الزوجة مولى عليها.

فأجاب، أدام الله توفيقه، على ظهر البطاقة التي كتب السؤال فيها، بما هذا نصه: تصفحت السؤال الواقع في بطن هذا الكتاب، والعقدين المنتسخين فوقه، ووقفت على ذلك كله.

وقد تقدم جوابي عليه بأن الواجب فيه أن يكون ثلث الدار للزوجة موروثا عنها بما تضمنه عقد الشراء من (ان[2]) الابتياع كان لها، وأن الثلثين منها لا يصحان لها، والواجب أن يكونا ميراثا عنه؛ وذلك من أجل أنه لا يصح أن يقبل اقرار الزوج، بعد المدة الطويلة، وفي دار اشتراها باسمه، أنه انما اشتراها لزوجه، لأنه يتهم أن يكون وهبها لها، بعد وفاته: اشتراها لنفسه، فأشهد أنه اشتراها لها، ليسكن فيها طول حياته، فيكون لها بعد وفاته.

والتهمة في هذه النازلة ظاهرة بما تضمنه عقد (الاسترعاء[3]) من أنه اشترى ثلثي الدار باسمه، وتملكها، وسكن فيها أزيد من ستة أعوام، ثم اشترى بعد ذلك، الثلث الباقي، وسكن فيها، أيضا، بعد الشراء، ولم يخرج عنها الى أن توفي، في علم الشهداء بذلك.

فوجب اذا لم يكن عند ورثة الزوجة مدفع في عقد الاسترعاء

---

(١) ر، لملكها.

(٢) من: ر، م.

(٣) من: ع، ر، م، ق، ص. وفي ب: الشراء.

المذكور، أن يحمل[1] اقراره، بعد أزيد من ستة أعوام، في الثلثين من الدار، اللذين كان اشتراهما باسمه، أنه إنما كان اشتراها لزوجه بمالها وأمرها، محمل الهبة فيها، فتبطل بسكناه في جميع الدار، الى أن توفي.

[٢٣٧] ولا يلزم أن يسأل الشاهدان/ اللذان ثبتا على شهادتهما في الاسترعاء اذا[2] قبلا، من أي وجه علما أنه دفع الثمن في ثلثي الدار التي اشترى باسمه، من ماله، اذا لم يبطل إقراره بأن الشراء كان لزوجه بمالها، بشهادتهما، أنه اشتراها، بماله وانما بطل بشهادتهما: أن الشراء كان باسمه، وأنه سكن في الدار بعد ذلك، أزيد من ستة أعوام، قبل الإقرار؛ لأن من اشترى باسمه شيئاً فهو محمول على أنه (انما[3]) اشتراه بماله حتى ثبت خلاف ذلك، أو يقرّبه المشتري على نفسه في فور ذلك، إقراراً لا تهمة عليه فيه.

واذا اتهم في اقراره بما وصفناه لم يصح أن يأخذ الثمن من ماله؛ اذ لو أعملنا قوله في أن الثمن لها، لأعملناه في أن الشراء لها، فكانت تصح لها الدار، وان سكن فيها الى أن توفي، وانما يؤخذ من ماله ما ثبت أنه باع من شورتها، أو استغله من أملاكها حسبما تضمنه عقد الاسترعاء، الواقع فوق هذا.

واذا كان شهوده قد زادوا في شهادتهم ما ذكرته، وجب أن يوقفوا على ما زادوه؛ حتى يحققوا المقدار الذي لا يشكون فيه، فان قالوا: لا نشك أنه استغل منها، في كل عام من الأعوام المذكورة، اكثر من عشرة دنانير، أخذت العشرة، لكل سنة من ماله بعد أن يسقط من ذلك ما اشتري به ثلث الدار لها. ان ادعي ورثته أنه (اشتراه[4]) لها من ذلك،

---

(١) ر: يحمل.
(٢) ر: اد.
(٣) من: ر.
(٤) من: ع، ر. وفي ب: اشتراها.

إلا أن يجيز ذلك وصيها (الناظر[1]) لها، فلا يسقط من ذلك شيء، وتخلص الدار للزوج، فتكون ميراثا عنه، وحلف ورثته، ان كانوا مالكين لأمر أنفسهم: أنهم ما يعلمون أنه استغل من أملاكها أكثر مما شهد به الشهود، أو أنهم لا يعلمون أنه استغل لها منها شيئا.

وبالله التوفيق لا شريك له.

[٢٥٧] -هل يجوز التعامل في الحلي المشوب كما يجوز في الحلي الخالص؟.

وسئل[2] - رضي الله عنك - عن[3] مسألة من الحلي.

وهذا نصها: الجواب، رضي الله عنك، فيما يصاغ من الذهب حليا، لزينة النساء على اختلاف عيارات الذهب؛ اذ (منه[4]) طيب خالص، لا دخل فيه، ومنه ما يكون (نصفا نصفا[5])، وثمنا وثلثين، وثلاثة أرباع، وسبعة أثمان، ونحو ذلك، وهو معلوم عند أهل المعرفة والتجارب للذهب في عياراته، لا يخفي عليهم زائد[6] اليسير فيه ولا نقصانه، وأغراض الناس مختلفة في اقتناء الحلي منه، فمنهم من يريد الطيب ذخيرة لزمانه، وزينة لنسائه، ومنهم من يريد سائر الأصناف، على قدر يسر الناس وعسرهم. ومن ذهب الى أقلها عيارا فغرضه خفته في وزنه، ونهاية في جرمه[7]، وقلة ثمنه، والطيب منه ثقيل في الوزن، حقير في العين، كثير الثمن.

---

(١) اقتراح: وفي ب: الناظرة.
(٢) ص: ١١٥/ ق: ٢٧٩/ م: ١٠٠/ ر: ١٠٠/ ع: ٢٣٦.
(٣) ر، ع: وكتب اليه الفقيه أبو عبد الله التطيلي من مراكش يسأله عن.
(٤) من: ص، ف. وفي ب: فيه.
(٥) من: م. وفي ب: ونصفا ونصفا.
(٦) م: زيادة.
(٧) ع: ونهاية جرمه.

فهل - وفقك الله - يجوز بيع جميعه بالدرهم أم لا؟ وهل تجوز المراطلة في جميعه بالذهب العين المسكوك، وزنا بوزن، يدا بيد، أم لا؟ وهل تجوز المراطلة في طيبه دون أدناه، أو في أدناه دون طيبه، أم هو جائز في جميعه. أم لا؟ وهل لحاكم من الحكام أن يمنع الناس من اقتناء الحلي، الذي هو أقل عيارا من الطيب الخالص، أم لا؟ وهل له منع الصاغة من صياغته للناس، أو لأنفسهم، أم لا؟ وهل يستوي في ذلك من يصوغه لاقتنائه مع من يصوغه لبيعه، أم لا، وهل لحاكم أن يكسر ما بأيدي الناس من الحلي الذي لا يكون طيبا خالصا، وافساد الصياغات[1] فيه على جميع الناس، واجبارهم على اقتناء الطيب خاصة أم لا؟

بين لنا في ذلك مأجورا مشكورا، ان شاء الله تعالى.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك هذا ووقفت عليه.

وصياغة الحلي من الذهب الخالصة، وغير الخالصة المشوبة بالفضة، والصفر، والنحاس جائزة واستعمالها مباح، اذا كان ذلك (يمتاز[2]) كما وصفت؛ قال الله عز وجل: «أو من ينشأ في الحلية، وهو في الخصام غير مبين[3]؟ »

وكذلك اقتناؤه عدة للزمان مباح، اذا زكي. ان بلغ ما تجب فيه الزكاة، أو كان له مال سواه، اذا أضافه اليه، وجبت فيه، وبيعه بالعروض جائز نقدا، (أو الى[4]) أجل وبالفضة والدراهم جائز، يدا بيد.

---

(١) ص: الصناعات.

(٢) من: ع، ر، ق، ص. وفي ب: ثمين.

(٣) سورة الزخرف: ١٨. وتدل الآية أن النشأة في الزينة والنعومة من المعايب والمذام. (الكشاف - ٤٨٢/٣).

(٤) من: ص - وفي ب: والى أصل.

وأما المراطلة فيه بعضه ببعض، أو بالذهب الخالصة، (أو بالذهب[1]) المسكوكة، فلا تجوز الا في الخالص منه دون سواه.

فلا/ ينبغي أن يمنع الصاغة من عمله، عملوه للناس بالأجر، أو [۲۳۸] لأنفسهم للبيع، أو للاقتناء، لأن ذلك كله حلال جائز.

ولا يجوز أن يكسر ما في أيدي الناس منه، فتهلك أموالهم، لأن الصياغة في الحلي عرض من العروض، يقومها المدير للتجارة في الزكاة، وانما الذي يجب أن يكسر، ويمنع عمله ما كان مغشوشا؛ أعلاه (ذهب[2])، وداخله صفر أو نحاس.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[۲٥٨] - هل يعتبر الجهل في السياقة جهلا في الصداق؟

وسأله، رضي[3] الله عنه، الفقيه أبو مروان ابن مسرة[4]، (رحمه الله[5])، عن سياقة ساقها رجل لزوجه، عند عقد نكاحها، وقعت في عقد صداقها، احتكم عنده فيها، أيام توليته الأحكام بحصن الفنداق، (حماه الله[6])، وهي:

الجزء الخاص بالسياقة من عقد الصداق

«وساق الناكح فلان لزوجه فلان داراً بقرية كذا، وتكسير[7] ثلث

---

(١) من: ص. وفي ب: الخالصة المشكوكة.
(٢) من: ر، م، ق، ص.
(٣) ص: ٨١/ ق: ٢٨٠/ م: ٥٧/ ر: ١٠١/ ع: ٢٣٧.
(٤) هو عبد الملك بن مسرة بن خلف اليحصبي. من أهل قرطبة. وأصله من شنتمرية الشرق. فقيه محدث. اختص بأبي الوليد ابن رشد. أخذ عنه الناس. توفي سنة ٥٥٢ هـ (بغية الملتمس - ص٣٨٢، والصلة: (٢/٢٦٦).
(٥) من: ع.
(٦) من: ص.
(٧) التكسير، بالمعنى الهندسي، هو: المساحة.

مُدْي[1] من أرضه؛ نصفه في الأرض البيضاء، ونصفه في الزيتون».

وكان في السؤال (أنه[2]) لا يعرف «التكسير» بقرية الزوج ولا هو جار عندهم.

فأجاب، رضي الله عنه، بما هذا نصه: تصفحت - وفقنا الله واياك - سؤالك هذا وعقد الصداق الواقع في بطنه، ووقفت على ذلك كله، وتأملت فصل السياقة المذكورة في كتاب الصداق.

والذي أقول به فيها: أنها جائزة على حسب ما وقعت، والعقد عليها صحيح، وان كان قد وقع فيها تقصير من الكاتب؛ اذ لم يذكر معرفتهم (بمقدار مساحة[3]) المدي فيما ساق الزوج إليها من أرضه وزيتونه؛ في القرية المذكورة، ولا معرفة الزوج، ولا الزوجة بأرض الزوج في القرية المذكورة، ووقوفها على طيبها من رديئها، وبعلها من سقيها ولا على جودة الزيتون من رديئها، ولا على صفاقتها؛ لأنهم محمولون على العلم والمعرفة بذلك كله، ما لم يعلم دخولهم على الجهل به، بتقاررهم على ذلك، فيكون حينئذ الحكم في ذلك حكم النكاح الفاسد لصداقه.

فالواجب فيما سألت عنه أن يعرف «تكسير» (مبذر[4]) المدي في أرض تلك القرية المذكورة يوم عقد النكاح، فنعرف ما يقع من ذلك تكسير سدس المدي، فتكون شريكة له بذلك الجزء ما بلغ، قل؛ أم[5] كثر، في جميع ما كان له من الأرض بالقرية المذكورة، يوم عقد النكاح، جيدها ورديئها، بعلها وسقيها، على الاشاعة معه في ذلك كله.

وكذلك يفعل فيما كان له من الزيتون بالقرية يوم عقد النكاح.

---

(١) المدى. (بضم فسكون): مكيال عرف في الشام ومصر، يسع ١٩ صاعا، وهو غير المد المعروف.

(٢) من: ع، ر، م.

(٣) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: بمساحة المدى.

(٤) من: ص، ع، م، ق، ر. وفي ب: بدر.

(٥) ر: أ.

يكسر جميع أرضها فما وقع من ذلك تكسير سدس المدي كانت به شريكة في جميعها على الاشاعة، ولا يلتفت في هذا، الى جهل أهل ذلك البلد بوجه تكسير المدي في البلد الذي كتب فيه الصداق ولا الى معرفتهم بذلك، إذ لا يوجب ذلك حكما سوى ما وصفناه.

وأما الدار التي ساق اليها[١] فلم تعين في كتاب الصداق، ولا حدث فيه، فالذي اختاره في ذلك، وأقول به، وأتقلده، مما قاله أهل العلم في ذلك: أن ينظر؛ فان كان للزوج في القرية دار على الصفة المذكورة في كتاب الصداق، كانت لها، وان لم تكن[٢] له في القرية دار على تلك الصفة قضي لها في ماله بقيمة دار في القرية المذكورة، على الصفة الموصوفة في كتاب الصداق، في (أواسط[٣]) مواضعها، لا في أدناها ولا في أعلاها.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

مناقشة بين أبي الوليد بن رشد، وتلميذه ابن مسرة

فلما وقف (الفقيه[٤]) أبو مروان ابن مسرة على هذا الجواب، قال له: أين يقع تجويز هذا مما ذكره ابن حبيب في الواضحة على ما نقله فضل[٥] في مختصره، وهو قوله، في باب مهور النساء: «ومن الغرر في الصداق أن يتزوج الرجل المرأة بأرض لزوج، ولا يسمى موضع الأرض، ولا حدودها، ولا ذرعها، ولا تعرف بعينها، أو توصف بحالها،

(١) ع: لها.
(٢) ر: يكن.
(٣) من: ع، ر. وفي ب: اواسط.
(٤) من: ع.
(٥) هو فضل بن سلمة بن جرير الجهني بالولاء. اللجاني، فقيه. من كتبه: «اختصار الواضحة» وتنبيهات في الفقيه». مات سنة ٣١٩ هـ.
(بغية الملتمس - ص: ٣٢٧).

ويفسخ به النكاح قبل البناء، ويثبت بعد البناء، وترد المرأة الى صداق مثلها. ولا تعطى وسطا من الأرض.

وسواء أصدقها أرضا، وسكت، أو قال: أرضا لزوج بقرية، أو قال: أرضا لزوج تختارها[1] من أرضي، في قرية فلانة. الا أن يقول: أرضا لزوج في قرية فلانة، ولم يقل تختارها؛ فان كانت قد عرفت أرضه في تلك القرية، أو عرف ذلك أبوها، ان كانت بكرا، فذلك جائز وتكون شريكة له في أرض قريته، بأرض زوج، ان كانت أرضه لثلاثة/ [٢٣٩] أزواج فلها ثلثها، وان كانت لزوجين فلها نصفها، وهكذا قال لي أصبغ وغيره، عن مالك».

فقال له القاضي أبو الوليد، رضي الله عنه:

قول ابن حبيب: «الا أن يقول: أرضا لزوج من قرية فلانة»، معناه الا أن يقول: أرضا لزوج من أرضي في قرية فلانة؛ لأن الاستثناء لا يعود الا على أقرب مذكور.

فالذي ذهب اليه: أنه اذا قال: أرضا لزوج من أرضي في قَرْيَةِ فلانة لم يجز، ان قال: تختارها[2]، وجاز ان لم يقل ذلك، وتكون شريكة له في أرض قريته، بزوج، ان كانت أرضه في القرية لثلاثة أزواج كان لها الثلث منها على الاشاعة، وان كانت أرضه بها لأربعة أزواج كان لها منها الربع، على الاشاعة، وكذلك ان زادت أرضه على ذلك أو نقصت عنه[3].

وسواء على مذهبه أكانت أرضه مستوية في الطيب والكرم، أو غير مستوية، على (شيء[4]) واحد من سقي أو بعل، أو نَضْحٍ، أو مختلفة في

---

(١) ق: تحتازها.

(٢) هذه مرأة ع، وفي م: ب: ق. تختارها، أي تختارها، وجاز.

(٣) م: منه.

(٤) من: ع، م، ر. وفي ب: سقي.

ذلك، على أصله في أنه لا يجوز شراء ثوب من ثياب[1] على الخيار، الا أن تكون الثياب، على صفة واحدة مستوية في الجودة لأن الأرض، وان كانت مستوية فالاغراض في نواحيها مختلفة.

وعلى هذا يأتي قول غير ابي القاسم في كتاب (كراء[2]) الأرضين من المدونة في أن كراء الأرض بالاذرع لا يجوز وان كانت مستوية[3].

ويجوز على مذهب ابن القاسم، في جواز تزويج الرجل[4] المرأة بأرض لزوج على أن تختارها من أرضه، اذا كانت مختلفة في الطيب والكرم، على (شيء[5]) واحد من سقي أو بعل أو نضح، قولان؛

أحدهما: أن ذلك جائز على ما أجازه في كتاب الخيار من المدونة[6] (في اشتراء[7]) ثوب، من ثياب، على الخيار، وان كان بعضها أفضل من بعض، اذا كانت على رقم واحد.

والثاني: أن ذلك لا يجوز، على ما وقع له في كتاب (كراء الأرضين[8]) من المدونة[9]، من أن كراء الأرض بالأذرع لا يجوز اذا كانت الأرض مختلفة، لأن المعنى فيها انما هو اذا اكتراها بالأذرع على أن يختارها، فيأخذ من (أي[10]) موضع شاء من أرضه.

ويقوم اختلاف قوله ذلك، أيضا، من اختلاف قوله في جواز قسمة

---

(١) ع: أثواب.
(٢) من: ر، وفي م: كراء الدار. وفي النسخة المطبوعة من المدونة: «كراء الدور والأرضين».
(٣) المدونة: (٥٥٣/٤)، الفقرة الثانية.
(٤) ع، ر، م: تزوج.
(٥) من: ع، ر، م. وفي ب: سقي.
(٦) المدونة: (٢٠١/٤).
(٧) من: ع. وفي ب: المدونة من اشترى.
(٨) من: ق، ر.
(٩) المدونة: (٥٥٣/٤)، الفقرة الأولى.
(١٠) من: ر، م، ق.

الأرض بالسهمة اذا كانت مختلفة في الطيب والكرم، وأما اذا (كانت مختلفة[1]) فيما تسقى به من عين أو نضح أو بعل فلا يجوز أن يتزوجها بأرض زوج على أن تختارها فيما أحبت من ذلك الا على مذهب عبد العزيز بن أبي سلمة، في المدونة.

وأما اذا لم يقل: على أن تختارها، فيجوز على مذهبهم كلهم، استوت الأرض في الطيب والكرم، أو اختلفت في ذلك، أو فيما تسقى به من عين، أو نضح، أو بعل، وتكون شريكة له بمبلغ أرض الزوج في أرضه كلها، على الاشاعة، وان اختلفت في جميع ما ذكرناه.

وبالله تعالى التوفيق.

[٢٥٩] - أربع مسائل حول الموطأ، والمدونة، والقراءات.

وكتب[2] اليه، رضي الله عنه، بعض طلبة العلم من مدينة بطليوس (ثبتها الله[3]) بسؤال يحتوي على اسئلة، في أشياء وقعت في الموطأ، والمدونة وغيرهما.

وهذا نصه:

[١] - عبارات الافتتاح في الموطأ: سئل مالك، قال يحيى. -

الجواب، رضي الله عنك، فيما وقع في الموطأ من نحو «سئل مالك عن كذا»، أو قال يحيى: «سألت مالكاً» ونحو ذلك[4]، هل هذا وشبهه مما زاده يحيى على ما كان ألفه في الموطأ، أم ما حقيقته؟.

---

(١) من: ع، م، ص. وفي ب: غير مختلفة.
(٢) ق: ٢٨٢/ ر: ١٠٠/ ع: ٢٣٨.
(٣) من: ر.
(٤) ر، ق: ونحو هذا.

[٢] - اختيار المدونة: «ربنا ولك الحمد» بالواو.

وعما وقع في المدونة من اختيار: «ربما ولك الحمد» بالواو، وهل هو من اختيار ابن القاسم، أم[1] من اختيار مالك؟ وما وجه اختياره لذلك؟.

[٣] - حول نص من المدونة في كتاب الكفالة.

وعما وقع في كتاب الكفالة (من المدونة[2]) عن غير ابن القاسم: «الا أن يكون في النظر في ذلك وفي تثبيته بعد[3]» هل هو خلاف أم تفسير؟ وهل عليه العمل، أم لا؟

[٤] - وجه اختيار احدى القراءتين المتواترتين.

وعما يقع في كتب المفسرين والمقرئين في اختيار احدى القراءتين المتواترتين، وقولهم هذه القراءة أحسن، أذلك صحيح أم لا؟ فان كان فَمَا وجهه؟.

والله تعالى يعظم على ذلك أجرك.

فأجاب وفقه الله على ذلك بهذا الجواب، ونصه من أوله الى آخره: تصفحت - رحمنا الله واياك - أسولتك هذه، ووقفت عليها.

[١] ★

فأما سؤالك الأول منها عما وقع في الموطأ من نحو: «سئل مالك عن

---

(١) ر: أو من.

(٢) من: م.

(٣) نص المدونة (٥/٢٥٦) هكذا:: قلت: أرأيت إن كان الذي عليه، مليا غائبا، والحميل حاضرا، أيكون للذي له الدين ان يأخذ الحميل، والذي عليه الدين مليء، الا أنه غائب؟ قال: نعم، كذلك قال لي مالك، الا أن يكون للذي عليه الدين أموال حاضرة، فانها تباع أمواله في دين له.
وقال غيره: الا ان يكون في تثبيت ذلك، وفي النظر، فيه، بعد، فيؤخذ من الحميل، ولمثل هدا أخذ، وما أشبهه.

(★) ص: ٢٨٩/ م: ٣٢٠.

كذا »، و« قال يحيى: وسألت مالك، « هل هذا وشبهه مما زاده (يحيى[1]) على ما كان ألفه في الموطأ أم حقيقته »؟.

فالجواب عن ذلك: أنه لا يصح (أن يقال[2]) ولا أن يعتقد أن يحيى [٢٤٠] ابن يحيى زاد في الموطأ/ شيئاً على ما ألفه مالك فيه، وليس فيه: « وسألت مالكا (كما[3]) ذكرته، وانما فيه كثير: « قال يحيى » و« سئل مالك »، و« قال يحيى » و« سمعت مالكا يقول »، و« قال يحيى: قال مالك »،

العبارتان: « قال يحيى »، و« سئل مالك ».

فما فيه من قوله: « قال يحيى » و« سئل مالك ». يحتمل وجهين.

أحدهما أن مالكا (لما[4]) ألفه، وكتبه بيده، قال فيه: « وسئلت عن كذا، فلما نسخه النقلة له، قال كل واحد منهم، في انتساخه له: « وسئل مالك »، اذ لا يصح أن يكتب الناسخ: و« سئلت »، فيوهم أنه هو المسؤول.

والوجه الثاني: أن يكون مالك، رحمه الله، لم يكتب الموطأ اذ ألفه بيده، وانما أملاه على من كتبه، فأملى، فيما أملى منه: « وسئلت عن كذا وكذا[5] »، فكتب الكاتب: « وسئل مالك »، اذ لا يصح الا ذلك، وهذا بين.

العبارات: « سمعت مالكا يقول »: وحدثني مالك »، و« قال مالك ».

وأما قوله: « وسمعت مالكا يقول » فانما قال في الموطأ فيما سمعه

(١) من: ع، ر.
(٢) من: ع، ر، م، ق.
(٣) من: ق. وفي ب: عما.
(٤) من: ر، ق.
(٥) ع: ر، م، ق: وسئلت عن كذا، وسئلت عن كذا.

منه، بلفظه[1] وهو يسير من جملة الموطأ، لأن مالكا - رحمه الله - انما كان يقرأ عليه، فيسمعه الناس بقراءة القارىء (عليه[2])، على مذهبه في أن القراءة على العالم أصح للطالب من قراءة العالم. فما سمعه عليه بقراءته، وبقراءة غيره، ولم يسمعه من لفظه، وهو الأكثر قال فيه: «حدثني مالك»، و«قال مالك»، وما اتفق أن يسمعه منه من لفظه، قال فيه «وسمعت مالكا يقول كذا».

ولو كان قد وقع فيه: «وسألت مالكا عن كذا» كما ذكرت، لاحتمل ذلك أن يكون قد سأل مالكا قبل أن يروي عنه الموطأ، فأجابه بما في الموطأ، فلما كتب الموطأ قال في ذلك الشيء: «وسألت مالكا عن كذا».

فهذا بيان ما سألت عنه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢] ★

وما وقع في المدونة من اختيار «ربنا ولك الحمد» بالواو، هو لمالك، والله أعلم، لأنه الظاهر؛ لأن ابن القاسم حكى اختلاف قول مالك في ذلك، ثم قال: «وأحبه اليَّ اللهم ربنا ولك الحمد».

ووجه اختيار قول مالك[3] بزيادة الواو: هو ما فيه من زيادة المعنى، لأن الواو، اذا سقط من الكلام، لم يكن فيه أكثر من الاقرار بوجوب الحمد لله رب العالمين، واذا ثبتت فيه اقتضى الكلام الاقرار بوجوب الحمد لله رب العالمين، والدعاء اليه، والرغبة والطلبة في

(١) ع: ر: من لفظه.
(٢) من: ع، ر.
(٣) ع، ق: اختيار مالك.
(★) ص: ٣٧/ م: ٣٢.

الاجابة[1] والقبول؛ لأن الكلام (يكون[2]) فيه من الضمير، الذي لا يتم دونه ما معناه: اللهم استجب لنا كما وعدتنا، ولك الحمد على هديتنا[3]، أو ما[4] أشبه ذلك مما يصح أن يضم فيه من هذا المعنى.

ومثل هذا الاضمار كثير في القرآن، وفصيح الكلام، قال الله عز وجل: «فقلنا اضرب بعصاك الحجر، فانفلق[5]»، معناه: فضرب، فانفلق، وقال: «فمن كان منكم مريضا أو على سفر، فعدة من أيام (أخر[6])»، معناه: فأفطر فعدة من أيام أخر. وقال عز وجل: «ولو أن قرآنا سيرت به الجبال أو قطعت به الأرض أو كلم به الموتى، بل لله الأمر جميعا[7]»، فأضمر تعالى الجواب، وقيل: ان المضمر: لكان هذا القرآن، والله أعلم.

[٣] ★

وقول غير ابن القاسم في كتاب الكفالة من المدونة، الذي سألت عنه، تفسير لقوْلِ ابن القاسم، لا اختلاف له، على ذلك حملناه عمن أدركناه من الشيوخ، وبه جرى العمل؛ لأنه صحيح في المعنى.
وبالله التوفيق.

[٤] ★

وأما ما سألت عنه مما يقع في كتب المفسرين والمقرئين من تحسين

---

(١) ع: والاجابة.
(٢) من: م.
(٣) ع: وهبتنا.
(٤) م: ر. وما أشبه.
(٥) سورة الشعراء رقم: رقم: ٦٣.
(٦) سورة البقرة رقم: ١٨٤.
(٧) سورة الرعد، رقم: ٣١.
(★) م: ٢٠٠/.
(★) ص: ٢٩٠/ م: ٣٢.

بعض القراءات، واختيارها عن بعض، لكونها أظهر[١] من جهة الاعراب، أو أصح في النقل[٢]، أو أيسر في اللفظ. فلا ينكر ذلك: كرواية ورش[٣] التي اختارها الشيوخ المتقدمون، عندنا. فكان الامام في الجامع لا يقرأ الا بها، لما فيها من تسهيل الهمزات. وترك تحقيقها في جميع المواضع. وقد تؤول ذلك فيما روي عن مالك من كراهية النبر[٤] في القرآن في الصلاة.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٦٠] - الغاء جزء من إيصاء بايصاء لاحق.

وسئل، رضي[٥] الله عنه، (من مدينة بطليوس - أعادها الله[٦]) عن مسألة من الوصايا.

ونص السؤال من أوله الى آخره:

الجواب، رضي الله عنك، في رجل عهد: أنه متى حدث به (حدث[٧]) الموت، الذي لا بد منه، فان فلان وصي على بنيه، ويفعل كذا، وكذا الى آخر العهد.

وتاريخه في غرة رمضان عام عشرة وخمس مائة.

ثم عهد[٨] عهداً آخر، ذكر فيه أموراً، ولم يذكر فيها وصياً على بنيه وقال في آخره: وجعل عهده هذا ناسخاً لكل عهد تقدمه.

---

(١) ق: أكثر.

(٢) كل القراءات المتواترة أصح في النقل.

(٣) ورش هو: عثمان بن سعيد المصرى. لقب بورش لشده بياضه. توفي بمصر سنة ١٩٧ هـ. وهو يروي عن نافع المدني (المهذب ١/٩).

(٤) النبر: ابراز أحد مقاطع الكلمة في النطق.

(٥) ص: ١٦٨/ ق: ٢٨٣/ م: ٢٥٤/ ر: ١٠٣/ ع: ٢٣٩.

(٦) من: ع، م، ر.

(٧) من: ر.

(٨) ع: عقد.

وتاريخه في النصف من رمضان عام عشرة وخمس مائة.

فهل يكون (الوصي[1]) المذكور في العهد الأول منسوخا بالنسخ المذكور في العهد الثاني، ويتناوله عموم النسخ المذكور، أم لا يتناول الا ما كان من سائر الأشياء المذكورة/ في العهود التي ليست بتقديم[2] [٢٤١] وصي، من ذكر ما كان من صدقة وعتق، وغير ذلك؟.

والله تعالى يعظم أجرك، (ويجزل ثوابك[3]).

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بما هو نصه: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا لم يذكر في العهد الثاني من أمر بنيه، الذين أوصى عليهم، في العهد الأول، شيئا، فلا يكون قوله فيه: انه ناسخ لكل عهد تقدمه، ناسخا لما تضمنه (العهد[4]) الأول من التقديم على بنيه، وانما يكون ناسخا لما سوى ذلك مما رجع عنه الى ما ذكره في العهد الثاني؛ لأن النسخ انما هو رفع الحكم بحكم غيره، وأما رفع الحكم بغير حكم فلا يسمى نسخا، وانما هو رجوع منه، وابطال له.

فلو قال، في هذا العهد الثاني: انه مبطل لكل عهد تقدمه لبطل، بذلك، جميع ما تضمنه العهد الأول من أمر بنيه وغير ذلك.

وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

[٢٦١] - ملكية ما ينبت في ساقية ماء تمر في أرض الغير.

وسئل[5]، رضي الله عنه، عن رجل له ساقية رحى، تمر على أرض

---

(١) من: ع، ر.

(٢) م: بوصية.

(٣) من: ر.

(٤) ع: العقد.

(٥) ص: ١٩٤/ ق: ٢٨٤/ م: ٢٠٢/ ر/: ١٠٤/ ع: ٢٤٠.

رجل آخر، فنبت في الساقية وجانبيها[1] شجر، ونشم كثير. لمن يكون منها؟ (وأكبر ظني أن السؤال من مرسية[2]).

ونص السؤال: رجل له ساقية رحى[3]، تمر في أرض رجل، وقد نبت في جانبي الساقية وفي قعرها، وشفيرها، نشم كثير، وغير ذلك من الشجر[4]، فأراد صاحب الساقية أن يقطعها، هل لصاحب الأرض منعه أم لا؟ وهل لصاحب الأرض أن يحرث[5] على شفير الساقية، أم له حد يقف عنده؟ وهل لصاحب الساقية ان يلقي طين الساقية في أرض هذا الرجل، اذا أراد تنقيتها، أم لا؟ ولمن هو ما نبت[6] في حافتي الساقية، وقعرها، لصاحب الأرض أم لصاحب الساقية؟.

بين لنا ذلك يرحمك الله.

فأجاب على ذلك، وفقه الله، بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وان لم تكن رقعة الساقية لرب الرحى، وانما له مرور الماء الى رحاه على أرض الرجل، فلا حق له فيما ينبت[7] فيها من الشجر، وهو لصاحب الأرض، وان كان له أصل رقعة الساقية، وهو موضعها من الأرض، فله جميع ما نبت في قعرها، وجوانبها من الشجر، ان شاء قطعه، وان شاء تركه.

وان تداعيا في ذلك، ولم تكن لواحد منها بينة على دعواه، فالقول

(١) م: وجوانبها.
(٢) من: ر، م.
(٣) ر: أرحاء.
(٤) ر، م، ص: الأشجار.
(٥) م: يحضر.
(٦) ر: ينبت.
(٧) ع، ر: نبت.

قول صاحب الرحى، مع يمينه: أن رقبة الساقية، التي يمر فيها الماء الى رحاه، ماله وملكه.

وليس لصاحب الساقية أن يلقي طين ساقيته، اذا أنقاها[1]، الا على حافتي الساقية، فيما لا يضر برب الأرض، وعلى ما جرى (به[2]) العرف والعادة في ذلك، اذ لكل ملك حريم، وهو القدر الذي يحتاج اليه، ولا يستغني عنه، ولصاحب الأرض ان ينتهي بحرثه الى شفير الساقية، اذا لم يحتج صاحب الساقية الى القاء طينها على حافتها، بحسب العرف والعادة في ذلك.

وبالله التوفيق لا شريك له.

[٢٦٢] - الحنث عن جهل في الايمان اللازمة

وسئل[3]، رضي الله عنه، عن مسألة من الأيمان اللازمة، وهي في رجل من أهل البادية، تشاجر مع زوجته، فحلف بالأيمان تلزمه، ان جامعها الى ثلاثين يوما، فحمله جهله باليمين على أن جامعها قبل تمام الأمد المذكور، وحنث في ذلك، وجاء مستفتيا فيما يجب عليه من يمينه، وما يلزمه من طلاق أو غيره.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا ووقفت عليه.

وان كان هذا الحالف حلف بهذه اليمين، وهو يظن أن الطلاق لا يلزمه بها في امرأته، فلا شيء عليه فيها، ويلزمه، اذ قد حنث، سائر ما يلزمه في الايمان اللازمة.

---

(١) ع، ر، م، ق: نقاها.

(٢) من: ر، م

(٣) ص: ٦٣/ ق: ٢٨٤/ م: ٧٢/ ر: ١٠٤/ع: ٢٤٠.

وبالله (تعالى[1]) التوفيق، لا شريك له.

[٢٦٣] - الاختلاف في نوع الحبات التي يؤدى بها الكراء.

وسئل[2]، رضي الله عنه، عن مسألة كراء، وهي رجل اكترى قاعة دار من رجل لمدة اتفقا عليها، بثمان حبات من الذهب (المرابطية[3]) في كل شهر. فقال له المتكاري: أعطيك ثمان حبات من حساب ستة وسبعين حبة في المثقال، وقال رب القاعة: لا آخذ الا من حساب اثنتين وسبعين[4] حبة في المثقال.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بأن قال: الواجب عليه في الثمان حبات لرب القاعة تسع المثقال.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

جواب الفقيه ابن الحاج في الموضوع.

وأجاب[5] فيها الفقيه أبو عبد الله ابن الحاج، بأن قال: قد جاء من حديث يحيى بن أبي كثير[6] عن جابر بن عبد الله أن النبي، ﷺ، قال: «الدينار أربعة وعشرون قيراطا»/ والقيراط وزن ثلاث حبات [٢٤٢] من شعير، فجميعها اثنتان وسبعون حبة، ووزنها درهمان من وزن قرطبة.

فالذي يجب للمكري على المكترى ما تقع ثمان حبات في النسبة من عدد حبوب المثقال وذلك تسعة.

---

(١) من: ع.

(٢) ص: ١٢٣/ ق: ٢٨٤/ م: ١٥١/ ر: ١٠٤/ ع: ٢٤٠.

(٣) من: ع، ر، م، ص.

(٤) ص: وتسعين.

(٥) جواب ابن الحاج ساقط من: ر، م.

(٦) هو يحيى بن ابي كثير الطائي، ولاء. ثقة ثبت. قال عنه صاحب «تقريب التهذيب يدلس، وقال عنه البخاري: عدل. رأى أنس بن مالك، توفي سنة ١٣٢ هـ. (تقريب التهذيب (٢/٣٥٦)، والتاريخ الكبير (٣٠١/٨).

وبالله التوفيق.

[٢٦٤] - وَقْفُ المدَّعَى فيه بشهادة عدل واحد.

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن ملك بين رجلين استأثر أحدهما بشيء منه على صاحبه، ثم ادعى فيه.

ونصه: ملك بين رجلين استأثر أحدهما (بفضل[٢]) منه على صاحبه، وادعى المستأثر عليه المساواة بينهما فيه، وشهد له، فيما[٣] ادعاه من المساواة في ذلك، شاهد عدل، وفي شهادته ان العقد المتضمن (للمناواة[٤]) بينهما بيد المستأثر بالفضل على صاحبه، وللمدعي في المساواة شهود بمثل شهادة الشاهد المذكور، وهم بحيث لا يمكنه الآن الاستظهار بشهادتهم، والقيام بها فيما ادعاه، ويدعو الى توقيف الملك بشهادة الشاهد المذكور، هل له ذلك أم لا؟.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بأن قال: لا يجب بذلك توقيف القدر المدعى فيه[٥]، الا وقفا يمنع من الاحداث فيه، والتفويت له.

والله ولي التوفيق، لا شريك له.

جواب أصبغ بن محمد في الموضوع.

(وأجاب فيها الفقيه أبو القاسم أصبغ بن محمد: اذا كان الأمر على ما وصفت، فلا يوقف الملك، ويبقى على حاله، حتى يتمكن لمدعي الشهادة الاتيان بشهدائه، ان شاء الله)./ [٢٨٥ ق]

---

(١) ص: ١٣٢/ ق: ٢٨٥/ م: ٢٠٢/ ر: ١٠٤/ ع: ٢٤١.
(٢) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: بملك.
(٣) ر، ع، م: بما.
(٤) من: ر، م. وفي ب: المساواة.
(٥) ق: عليه.

[٢٦٥] - دعوى تحبيس حقل بيد الغير.

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن مسألة حبس، وهي رجل استظهر بعقد تحبيس قديم على رجل بيده حقل، (تملكه[٢]) هو وأبوه قبله، ووقف اليه القائم بالتحبيس ببيّنة عادلة، ووافق اسم[٣] هذا الحقل، وتذريعه، وتحديده، (ووقوعه[٤]) في الحبس المذكور، ولم يخالفه في شيء، ولا يعلم بحومة ذلك الحقل مكان يرتسم بمثل هذا الرسم، (ويحتد[٥]) بتلك الحدود، ويحتمل ذلك التكسير، غيره.

بين لنا لمن يكون فيه[٦] مِنْهُما: للقائم بالحبس، أم الذي هو بيده؟

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت، رحمنا الله واياك سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا ثبت كتاب التحبيس بما يجب أن يثبت به، وَوَافَقَ ما تضمنه الفَدَّان المقوم فيه في التسمية، والحدود، والذرع، وثبت أنه ليس بالجهة فدان يسمى بذلك الاسم. (ويحتد[٧]) بتلك الحدود سواه، كما ذكرت، فالواجب أن يوقف، ويعذر الى المقوم عليه فيه، فيما ثبت من ذلك، فإن لم يكن له فيه مدفع قضي بتحبيسه، على ما تضمنه كتاب التحبيس، وذلك كله بعد أن يثبت ملك المحبس لما حبسه، يوم التحبيس.

والله ولي التوفيق برحمته.

---

(١) ص: ١٦٢/ ق: ٢٨٥/ م: ٢٧٢/ ر: ١٠٤/ ع: ٢٤١.
(٢) من: ر. وفي ب: يملكه.
(٣) ع، ر، م: رسم.
(٤) م: ووقوعه. وفي ب: ونوعه.
(٥) من: ع، ر، م. وفي ب: ويحتل.
(٦) ع، ر، م، به.
(٧) من: ع، ر، ق، وفي ب: يحتل.

جواب أصبغ بن محمد في الموضوع.

(وقال فيها الفقيه أبو القاسم أصبغ بن مُحمد، رضي الله عنه: اذا [٢٤١. ع]ثبت عقد التحبيس وثبت ملك التحبيس لما حبسه/ وثبت ما ذكرته في سؤالك. لحق الحقل بالحبس ان شاء الله[١]).

[٢٦٦] - اعتبار البساط في الايمان اللازمة

وسئل[٢] رضي الله عنه، عن رجل حلف بالأيمان اللازمة.

ونص السؤال: رجلان متزارعان خرجا للحصاد، فخبزت زوج احدهما، وطحنت لهما، فأرادت الالتقاط وراء الحصادين، فمنعها شريك زوجها، فقال عند ذلك زوجها: الأيمان له لازمة، ان أدخل يده في صفحة واحدة معه أبدا.

فَضُيِّفَا، وأكلا جميعا في صحفة واحده.

بين لنا ما تراه في ذلك، من حنث، أو غيره، ان شاء الله.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا كان الأمر على ما وصفت فيه، فلا حنث على الحالف في يمينه، لأن بساطه يدل على أنه انما أراد[٣] ألا يأكل معه[٤] مما تصنع زوجته، معاقبة له على منعه اياها الالتقاط خَلْفَ الحصادين.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له،

(١) من: ق، ع.

(٢) ص: ٦٣/ ق: ٢٨٥/ م: ٤٧/ ر: ١٠٥/ ع: ٢٤١.

(٣) ع، ق، أنه أراد.

(٤) ق: معها.

[٢٦٧] - مشمولات قطع الدعوى في الخلع.

وسئل[١]، رضي الله عنه، في عقد انعقد بخلع في أشياء سميت فيه، وتَضمَّنَ قطع الدعاوى بينهما فيه.

فقال: انما يرجع قطع الدعاوي[٢] فيه الى جميع ما يتعلق بالذمة، مما سمي فيه.

وبالله تعالى التوفيق (لا شريك له[٣]).

جواب أصبغ بن محمد في الموضوع.

وفيها أجاب أصبغ بن محمد، رحمهما الله: قطع الدعاوى بينهما في العقد انما يرجع الى ما سمي فيه من الخلع.

والله ولي التوفيق[٤].

[٢٦٨] - شهادة الصحة أعمل من شهادة المرض.

وسئل[٥] هو وأصبغ بن محمد، رحمهما الله، عن عقد صدقة تضمن أن الشهود[٦] شهدوا، أن المتصدق تصدق في صحته، وقام المتعرض على الصدقة بعقد تضمن أن الشهود شهدوا بأنها كانت في حال المرض.

فقالا: شهادة الصحة أعمل من شهادة المرض.

وبالله التوفيق.

---

(١) ص: ٨٥/ ق: ٢٨٦/ م: ٧٧/ ر: ١٠٥/ ع: ٢٤١.
(٢) م: الدعوى.
(٣) من:. ر.
(٤) جواب أصبغ ساقط من: ر.
(٥) ق: ٢٨٦/ ع: ٢٤٢.
(٦) ع: شهوده.

[٢٦٩] - دار وهبت لبنتين، ثم قدمت نحلى، لاحداهما.

وسئل[١]، رضي الله عنه، في مسألة جمعت هبة وابتياعا، ونحلة، ونصها: رجل من طلبة العلم، أشهد في صحته، وجوازا أمره: أنه استقر بيده عدد من الذهب، سماه لابنتَيْه الصغيرتين، في حجره، وولاية نظره، وهبه اياهما جدهما هبة لله، عز وجل.

[٢٤٣] وأنه رأى لهما من الرأي أن يبتاع لهما من نفسه/ جميع الدار، التي له بحاضرة كذا، حدودها كذا، وأنه قبض الذهب الموصوفة، لنفسه، من أمانته، وصير لهما فيها الدار الموصوفة حتى صارت لهما مالا وملكا، بالسواء[٢]، لا فضل لواحدة منهما فيها على صاحبتها.

ثم ان احدى الابنتين أدركت، فأنكحها أبوها، ونحلها الدار الموصوفة بأجمعها، وانعقد نكاحها مع زوجها على ذلك.

ثم ان الابنة الصغرى أدركت، بعد أكثر من عشرة أعوام، فأنكحها أبوها رجلا، ونحلها من ماله دارا، أفضل من نصف الدار، التي كانت لها، وثيابا، وأسبابا، ودخل بها زوجها، في حال الحجر، وولاية النظر.

ثم ان الأب أوصى على الصغيرة أختها الكبرى، وزوجها، وزوج أختها الكبرى. ثم توفى الأب، فألفيت الوثيقة التي تضمنت بيع الأب الدار من الابنتين المذكورتين، فأخذها زوج الصغرى، وأثبتها، وقام على أخت زوجه[٣] يطلب الاشتراك في الدار المذكورة، ووقفت الاخت الكبرى على ذلك، فقالت: ان أباها نحلها في نكاحها جميع الدار، وأنها[٤] فاتت الدار بيدها بطول الزمان، وأن أباها تلزمه القيمة لابنته

(١) ص: ١٤٤/ ق: ٢٨٦/ م: ٣٣٥/ ر: ١٠٥/ ع: ٢٤٢.
(٢) ص: بالسواء.
(٣) ر، م: على زوج أختها.
(٤) م: وانما.

الصغرى، في حصتها[١]، وأنه ترك ما تؤدى منه القيمة ان وجبت، وأنه (قد[٢]) أبرزها من ماله بدار، وشورة، وأنه أنفق عليها، الى أن أنكحها، ودخل بها زوجها، وكل ذلك يستغرق أضعاف القيمة اللازمة له في نصف الدار، التي فوت[٣] لها، ولم يثبت تصيير الجد لها، ولاختها، الذهب الموصوفة التي باع منها، الدار المذكورة.

فكيف ترى، وفقك الله، في ذلك؟ وما الواجب الذي يجب العمل به فيما وصف[٤] في هذا السؤال.

بين لنا - وفقك الله، وأعزك بطاعته - وجه القضاء فيه، ومنهج الحكم، واشرح لنا ذلك شرحاً بينا مأجورا مشكوراً، ان شاء الله تعالى.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا لم يعلم ما ذكره الأب من استقرار الذهب بيده لابنته، (بالوجه[٥]) الذي ذُكره، فحكم ما أشهد به على نفسه، من تصيير الدار لها بذلك، حكم الهبة، فان كان الأب ساكنا فيها بطلت الهبة لها[٦]، ومضت النحلة للابنة الكبرى بها، وان لم يكن ساكنا صحت الهبة، ومضت النحلة في جميعها، (وكانت[٧]) للابنة الصغرى في ماله قيمة نصف الدار الواجب لها (بالهبة[٨]) يوم النحلة.

هذا الذي أقول به في هذه المسألة، وأتقلده مِمَّا قيل فيها.

---

(١) ع: حظها.
(٢) من: ق.
(٣) ع: فوتت.
(٤) ع: وصفت.
(٥) من: ع، ر، م، ق، وفي ب: بالواجب.
(٦) ع: لها.
(٧) من: ر. وفي ب: فكان.
(٨) من: ف، ص. وفي ب: بالقيمة.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٧٠] - هل يدخل ولد البنات، وولد بنات البنات في الحبس المعقب؟

مسألة[١] من مسائله البارعة في الحبس.

قال (الفقيه القاضي أبو الوليد ابن رشد[٢])، رضي الله عنه: سئلت عن الحبس المعقب، هل يدخل فيه ولد البنات، وولد بنات البنات، ما تناسلوا أم لا، على مذهب مالك، رحمه الله، ووجه (قول[٣]) من أدخلهم فيه، أو أخرجهم عنه.

خمسة أنواع في الفاظ الحبس.

فقلت: الحبس المعقب تفترق أحكامه باختلاف ألفاظه، وله خمسة ألفاظ، وهي: الولد. والعقب، والبنون، والذرية، والنسل. وفي كل لفظ منها خمس مسائل:

احداها في لفظ الولد ان يقول: حبست على ولدي، أو على أولادي، ولا يزيد على ذلك.

والثانية أن يقول: حبست على ولدي، وولد ولدي (أو[٤]) على أولادي، وأولاد أولادي.

والثالثة أن يقول: حبست على ولدي (وأولاد أولادي، وأولادهم[٥]) أو أولادي وأولادهم.

---

(١) ص: ١٦٢/ ق: ٢٨٧/ م: ٢٧٦/ ر: ١٠٥/ ع: ١٤٢.
(٢) من: ع، م، ق.
(٣) من: ر.
(٤) من: ر، م وفي ب: وعلى.
(٥) من: ق.

والرابعة أن يقول: حبست على (أولادي[1]) ذكورهم واناثهم، ولا يسميهم بأسمائهم، وعلى أعقابهم.

والخامسة أن يقول: حبست على أولادي، ويسميهم بأسمائهم، ذكورهم واناثهم ثم يقول: وعلى أعقابهم.

[١] - أن يقول: حبست على ولدي، أو على أولادي.

فأما المسألة الأولى، وهي أن يقول: حبست على ولدي، أو على أولادي، فلا يدخل فيها، على مذهب مالك، ومن يقول بقوله - أحد من أولاد البنات لأنهم مخصوصون[2] عنده من عموم اللفظ، يعرف استعمال الشرع، قياسا على تخصيصهم من عموم قول الله عز وجل: «يوصيكم الله في أولادكم[3]» بالسنة والاجماع.

فقد قال بعض الناس: انما لم يدخلوا فيها لأن اسم الولد لا يقع عليهم الا مجازا لا حقيقة، وليس ذلك بصحيح، لوجود معنى الولادة فيهم، وانما المجاز أن يسمى بالولد من لا يوجد فيه معنى الولادة، كأولاد/ الأدعياء، والرجل يقول للصبي: يا ولدي، يريد تقريبه بذلك، [٢٤٤] وما أشبه ذلك.

ومن أهل العلم من خالف مالكا، رحمه الله، فقال: انهم يدخلون فيها بعموم اللفظ، كما دخلوا في التحريم بعموم قول الله عز وجل: «حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم[4]» وليس ذلك بصحيح، لأنه قد ثبت بالشرع تخصيص آية المواريث، ولم يأت فيه ما يخصص آية التحريم فبقيت على عمومها.

---

(١) من: ر. م.

(٢) ر: مخصوصون: ع. مخصصون.

(٣) سوره النساء، رقم: ١١.

(٤) سوره النساء، رقم ٢٣.

والحبس انما يصح حمله على آية المواريث، لا على آية التحريم، لأن ما يحظر به الشيء أقوى مما يباح به، فوجب ألا تستباح[١] بنات البنات الا بيقين، وألا يدخل ولد البنات في الحبس الا بيقين، لاحتمال تخصيصهم من عموم اللفظ، قياسا على تخصيصهم بالاجماع من عموم آية المواريث.

[٢] - أن يقول: حبست على ولدي، وولد ولدي، أو بالجمع

وأما المسألة الثانية، وهي أن يقول: حبست على ولدي، وولد ولدي، أو على أولادي، وأولاد أولادي، فذهب جماعة من الشيوخ الى أن ولد بنات المحبس يدخلون فيها، على مذهب مالك، بظاهر اللفظ، لأن لفظ الولد يعم الذكر والأنثى، فلا فرق بين أن يقول: على ولدي، وولد ولدي، أو يقول: على وَلَدي ذكورهم واناثهم، وعلى أولادهم كلهم، فيما يوجبه الحكم.

وعلى هذا جرى العمل عندنا، وبه كان يفتي شيخنا (الفقيه[٢]) أبو جعفر ابن رزق، رحمه الله.

وقد روي عن مالك، رحمه الله، فيمن حبس على ولده وولد ولده: أن ولد البنات لا يدخلون في ذلك[٣] فيحتمل أن يريد بولد البنات ولد بنات أبناء المحبس، لا ولد بنات المحبس ويحتمل، أيضا، أن يكون لم يتكلم على أن المحبس نص على أنه حبس على ولده وولد ولده، وانما أراد الحبس الذي يكون على الولد، وولد الولد، بقول الحبس: حبست على ولدي فقط.

---

(١) ع، م: يستباح.

(٢) من: ع.

(٣) نص المدونة: (١٠٣/٦) هكذا: «وقال مالك: لبس لولد البنات شيء اذا قال الرجل: هذه الدار حبس على ولدي، فهي لولده، وولد ولده، ولبس لولد البنات شيء».

وتأول قوم: أنه انما قال ذلك، لأن الناس كانوا (بعهده[١]) يخرجون البنات من أحباسهم، فحمل الأمر على المتعارف عندهم، ولم يلتفت الى لفظ المحبس في قوله: ولدي وولد ولدي، وما يوجبه بحق عمومه.

وان حملت الرواية على ظاهرها - في أن ولد البنات لا يدخلون فيها، كانوا بنات المحبس، أو بنات أبنائه، مع نص المحبس على أنه حبس على ولده وولد ولده - فلها وجهان:

أحدهما: أو ولد (البنات[٢])، وان كانوا ولد ولده، فانهم لا ينتسبون[٣] إليه، ولا يوارثونه، فحمل على المحبس أنه أراد من ولد ولده من ينسب اليه منهم، ويوارثه، دون من لا ينتسب إليه منهم، ولا يوارثه؛ لأن الميراث والنسب هو المعنى الذي يراد الولد له، ويرغب فيه من أجله؛ قال الله عز وجل: «وإني خفت الموالي من ورائي وكانت امرأتي عاقراً، فَهَبْ لي من لدنك ولياً يرثني، ويرث من آل يعقوب[٤]»، وكان لفظ ولد الولد لا يقع عنده باطلاقه الا على من يرجع نسبه إليه.

والثاني: أن ولد الابنة، وان كان ولد ولده، فانه لا يعلم ذلك[٥] الا الخاص من الناس، واكثرهم يعتقدون: ان الولد لا يقع الا على الذكر دون الأنثى. واذا سألت أحدهم هل له ولد، ولا ابن له ذكر؟ قال لك: ليس لي ولد، وانما لي ابنة، فوجب ان يحمل لفظ المحبس على ما يعرف من مقاصد الناس بألفاظهم، وان خالف ذلك موجب اللفظ في اللسان العربي، ألا ترى أن من حلف ألا يأكل لحما، أو بيضا، لا يحنث بأكل الحيتان، وبيضها، وان كان ذلك لحما في اللسان.

---

(١) من: ع، ر. وفي ب: بعده.
(٢) من: م. وفي ب: ابنته.
(٣) م: ينسبون.
(٤) سورة مريم، رقم: ٦.
(٥) ع، ر، م: هذا.

ولا يلزمه على ذلك[1] أن يخرج من الحبس بنات المحبس لأن البنات قد كره (اخراجهن[2]) من الحبس.

وقيل: انهم يدخلون فيه، وان نص على اخراجهم منه، فكيف اذا دخلوا فيه بحقيقة اللفظ في اللسان، فلم يخرج بنات المحبس من الحبس الا بالنص على اخراجهن (منه[3])، ولا أدخل ولد البنات فيه الا بالنص على ادخالهم فيه.

وانما يلزم عليه ذلك فيمن حبس على ولد رجل أجنبي، وعلى هذا المعنى تأتي رواية أصبغ عن ابن القاسم فيمن أوصى لولد فلان: أن الوصية تكون لذكور ولد فلان دون اناثهم[4].

فاذا قلت: إنَّه يدخل ولد البنات في الحبس عند مالك، على هذه الرواية، اذا قال: ولدي، وولد ولدي، كما لا يدخلون فيه عنده إذا قال: ولدي، ولم يزد.

[٢٤٥] ففائدة قوله: وولد ولدي، البيان: أنه لم يرد/ أن يخص بحبسه ولده دنية، دون من تحتهم من ولد الولد، اذ قد اختلف في ذلك.

[٣] - أن يقول: حبست على ولدي وأولادهم، أو بالجَمْع.

وأما المسألة الثالثة، وهي أن يقول: حبست على ولدي، وأولادهم، أو على أولادي، وأولادهم، فحكى ابن أبي زمنين، في مقربه، عن مالك: أن ولد البنات لا يدخلون فيها بهذا اللفظ.

ووجه ذلك، ان صحت الرواية عن مالك، على هذا النص؛ اذ قد يحتمل أن يكون ابن أبي زمنين، رحمه الله تعالى، ساقها بالمعنى، قياسا

---

(١) ع: ر، م: هذا.
(٢) من: م. وفي ب: اخراجهم.
(٣) من: ر، ع، م.
(٤) انظر المدونة: (٧٢/٦).

على ما روي عنه (فيمن[1]) حبس على ولده، وولد ولده؛ فقد كان الشيوخ - رحمهم الله - لا يميزون بين اللفظتين، ولا يحررون القول في الكلمتين؛ لما قدمناه من أن الأولاد في عرف كلام الناس لا يقع إلا على الذكران دون الاناث، فرجع ضمير الجَمْعِ في[2] قوله: «وأولادهم» عليهم جميعاً.

وأدخل ولد بنات المحبس دنية بهذا اللفظ في الحبس من الشيوخ من أدخلهم فيه بقوله: جبست على ولدي، وولد ولدي، إلا أن يزيد درجة، فيقول: (وأولاد أولاد أولادي[3]) فيدخلون في الدرجة الثالثة أيضا، وذلك كل ما زاد درجة (يدخلون[4]) الى حيث انتهى المحبس بقوله من الدرجات.

وبادخالهم بهذا اللفظ قضى القاضي أبو بكر محمد بن السليم[5] بِفَتْوَى أكبر (أهل[6]) زمانه. ودخولهم به أبين من دخولهم باللفظ الأول، اذ لا يمكن تخصيصهم من هذا اللفظ الا بوجه واحد، وقد يخصصون من اللفظ الأول بوجهين، على ما ذكرناه.

وبادخالهم باللفظين جميعا كان الفقيه أبو جعفر شيخنا، رحمه الله، يفتي، وبذلك أقول.

[٤] - أن يقول: حبست على أولادي ذكورهم واناثهم، وعلى أولادهم

وأما المسألة الرابعة، وهي أن يقول: حبست على أولادي، ذكورهم

---

(١) من. ع. وفي ب: من.
(٢) م، ر: من قوله.
(٣) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: وأولاد أولادى.
(٤) من: ع، لا، م، ق. وفي ب: فيدخلون.
(٥) هو محمد بن اسحق بن السليم قاضي قرطبة على عهد الحكم المستنصر. عرف بتطويل الأحكام، وبالعدل. توفي سنة: ٣٦٧ هـ. (المرقبة العليا - ص: ٧٥).
(٦) من: ع، ر، م.

واناثهم، ولا يسميهم بأسمائهم؛ ثم يقول: وعلى أولادهم، فلا نص عن مالك يؤثر في ذلك؛ والظاهر من مذهبه، رحمه الله: أن أولاد بنات المحبس يدخلون في ذلك، كما لو سَمَّى، بخلاف ما اذا قال: أولادي، ولم يقل: ذكرانهم، واناثهم، ثم قال: وأولادهم، للعلة التي قدمناها، من أن لفظ الأولاد لا يوقعه أكثر الناس الا على الذكران[1] دون الاناث.

وقد وقع ذلك في كتاب محمد بن المواز مسألة استدل بها بعض الناس على أن ولد البنات لا يدخلون في الحبس على مذهب مالك، وان قال: حبست على أولادي ذكرانهم واناثهم، وعلى أعقابهم، وهي قوله، فيمن حبس على ولده الذكر والأنثى، وقال (فَمَنْ[2]) مات منهم فولده بمنزلته: قال مالك: لا أرى (لولد[3]) البنات شيئاً، وهي رواية ضعيفة (خارجة[4]) عن الأصول؛ فلا يصح الاستدلال بها، ولا أن يجعل أصلا بقياس عليه، مع أنها محتملة التأويل؛ اذ قد يمكن أن يكون تكلم على الحبس الذي يكون على الذكر والأنثى من ولد المحبس، بقوله: حبست على ولدي، ولا يزيد، ثم يقول: فمن مات منهم فولده بمنزلته، فالقول بادخالهم في هذه المسألة بين لا شبهة فيه، والله أعلم.

[٥] - أن يقول: حبست على ولدي، ويسميهم، وعلى أعقابهم.

وأما المسألة الخامسة، وهي أن يقول: حبست على أولادي، ويسميهم بأسمائهم ذكورهم واناثهم، ثم يقول: وعلى أولادهم، فان ولد بنات المحبس يدخلون في ذلك، على مذهب مالك، وجميع أصحابه المتقدمين، والمتأخرين، ابن أبي زمنين، وأبي عمر الاشبيلي، ومن تلاهم من شيوخنا، ومن أدركنا منهم ومن لم ندرك منهم، الا ما روي عن ابن

---

(١) ع، ق. الذكور.
(٢) من: ع، ر. وفي ب: فيمن.
(٣) من: ر. ق. وفي ب: ولد.
(٤) من: ع. م. ق. وفي ب: ضعيفة عن.

ررب، وهو خطأ لا وجه له، فلا يعد خلافا، لأنه لم يقله برأيه، وانما بناه بالقياس (الفاسد[١]) على ما ذهب اليه من تقليد غيره. وذلك أنَّه كان يفتي بما عليه الجماعة من دخول ولد البنات، الى أن نزلت، فقال: رأيت لموسى بن طارق، قاضي[٢] زبيد أنه سأل مالكا عمن حبس على ولده، وولد ولده، فقال: ولد البنات في هده المسألة ليسوا بعقب. فقال له موسى هل تعلم في ذلك اختلافا (ما[٣]) بين فقهاء المدينة؟ فقال: لا أعلم في ذلك اختلافا بينهم، فرجع عن مذهبه، واشتد على رجوعه، فكان من قوله في الذي يقول: داري حبس على ولدي فلان. وفلان، وفلان وفلانة، وعلى أعقابهم، وأعقاب أعقابهم، أنه ليس لولد فلانة شيء، كقول الرجل على أولادي وأعقابهم، وفيهم (أنثى[٤]) قال: وكذلك اذا قال: حبس على ولدي فلان، وفلان/ وفلانة، وعلى أعقابهم، لاحتمال [٢٤٦] رجوع ضمير الجميع الى الاثنين[٥]، ليس يرجع الا الى الذكر خاصة، ولا يدخل في ذلك ولد البنات الا بحق لا شك فيه. وذلك تحكم لا دليل عليه.

والذي ذهب اليه الجماعة من أن الضمير عائد على جميعهم الذكران والاناث هو الصواب، الذي لا يصح اليه القول بخلافه؛ لأن الظاهر من قول المحبس رجوع الضمير الى جميع المذكورين، فلا يخصص من ذلك الاناث، ويخرجون من الحبس، والمحبس قد أدخلهم فيه بما ظهر من لفظه، الا بدليل على ذلك.

ورجوع ابن زرب عن القول بهذا (الى[٦]) ما حكيت عنه، من أجل

---

(١) س: ر. م، ف.
(٢) ف: وقاضي.
(٣) س: ع. ف.
(٤) (مكرر) س: ع. م، ر. ف. وفي ب: أنى.
(٥) ر: الابنين.
(٦) س: ع. ر. وفي ب: الا ما.

الرواية التي حكاها، غلط ظاهر بين؛ لأن الرواية انما هي فيمن حبس على ولده، وولد ولده، فهي مسألة أخرى، غير المسألة التي رجع عن جوابه[١] فيها، وقد بينا وجهها فيما تتقدم، فلا معنى لاعادة القول في ذلك.

تكرار التعقيب في الحبس

فصل. ولو كرر التعقيب لدخل ولد البنات الى الدرجة التي انتهى اليها[٢] المحبس على ما ذهب اليه الشيوخ، ولا يأتي في هذه (المسألة[٣]) على ظاهر قول مالك هذا، أن يدخل ولد البنات الا في الدرجة الأولى الخاصة، وان كرر التعقيب ثالثة فما زاد، فَتَدَبَّرْ ذلك.

تلخيص وضعيات بنات المحبس.

فصل. فالمسألة[٤] الأولى لا يدخل أولاد البنات فيها، عند مالك، ولا عند أحد ممن قال بقوله، وجرى على أصله.

والمسألة الخامسة لا يخرج أولاد البنات المحبس منها الا مَنْ وهم في قوله، وأخطأ في قياسه، وحكمه، وهو ابن زرب، على ما ذكرناه عنه.

وأما المسألة الثانية فالصحيح في النظر دخول أولاد البنات فيها الى الدرجة التي ذكر المحبس، على ما ذهب اليه الشيوخ، وان كان ذلك مخالفا لظاهر قول مالك.

ودخولهم في المسألة الثالثة أبين، ثم في الرابعة. وقد ذكرنا ما تعلق به من الشبهات من خالف ذلك.

---

(١) ر: حوابي.
(٢) من: هنا تبدأ النسخة: ر.
(٣) من: ص، ق.
(٤) ع، ر. فأما المسألة.

هل هي سواء: العقب، الولد، النسل، الذرية؟

فصل وحكم هذه المسائل الخمس في لفظ العقب »، على ما ذكرناه في لفظ « الولد » سواء؛ اذ لا فرق، عند أحد من العلماء، بين لفظ « العقب » و« الولد » في المعنى. وانما اختلف الشيوخ في « الذرية »، و« النسل »، فقيل: انهم بمنزلة « الولد » و« العقب ». لا يدخل ولد البنات فيها، على مذهب مالك، وقيل انهم يدخلون فيهما على مذهبه.

وفرق ابن العطار، رحمه الله، بين « الذرية »، و« النسل »، فقال: ان « النسل »، بمنزلة « الولد »، و« العقب » لا يدخل فيه ولد البنات. الا أن يقول المحبس: ونسل نسلى، على ما ذهب اليه في تكرير لفظ التعقيب، وأن الذرية يدخل فيها ولد البنات.

واحتج لذلك بقول الله عز وجل، وقوله الحق: «ومن ذريته داود وسليمان » الى قوله: « وعيسى[1] » فجعله من ذرية ابراهيم صلى الله على محمد (وعليه[2])، وهو من ولد البنات، لأنه ابن مريم، العذراء البتول، وهو احتجاج صحيح، في أن ولد بنت الرجل من ذريته.

وكذلك (نقول[3]) أيضا، انه من نسله، وانه من عقبه، كما أنه من ولده، خلاف ما ذهب اليه ابن العطار. وقد بينا وجه اخراج مالك، رحمه الله، ولد البنات من الحبس المعقب، مع كونهم من الأبناء والأعقاب.

ومن الناس من ذهب الى أن ولد بنت الرجل ليس من ذريته، وضعف احتجاج ابن العطار لذلك بالآية المذكورة بما لا وجه لذكره، لفساده.

---

(١) سوره الأنعام، رقم: ٨٤.
(٢) من: ر، وفي ب: وعليهم.
(٣) من: ع، ر. وفي ب: يقول.

لفظ البنين.

فصل. وأما لفظ البنين في قوله: حبست على بني أو على بنتي وبني بنتي، أو على بني وبنيهم، فالحكم[1] في ذلك كالحكم في الولد والعقب، على القول بأن لفظ «جميع» المذكور، يدخل (تحته[2]) المؤنث.

وعلى القول بأنهن لا يدخلن فيه ينفرد الذكران من بنيه، وبني بنيه، بالحبس دون الاناث، وهو الصحيح من الأقوال.

وأما اذا قال: حبست على بني ذكورهم واناثهم، سماهم أو لم يسميهم، وعلى أعقابهم، فالحكم في ذلك على ما ذكرته في الولد والعقب.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٧١] - هل يرتبط ذبح الأُضْحِيَةِ بصلاة الامام، أم بذبحه؟

وكتب[3] (الى الفقيه القاضي أبي الوليد ابن رشد[4]) رضي الله عنه بعض طلبة العلم من أهل بلنسية (ثبتها الله[5]) بسؤال في شأن ذبح الأضاحي.

ونص ذلك كله: جوابك، رضي الله عنك، في نازلة رأيتها عندكم، ومسألة تقع في قطركم، وهي أن الامام بكم، يوم عيد الأضحى، لا يخرج أضحيته الى المصلى، فيذبحها عند انصرافه عن الخطبة، واعلم، أدام الله عزّك، أن ذلك جائز، وأن الأولى به اخراجها الى المصلي؛ ثم ان الناس ينصرفون بانصرافه، فيوقعون الذبح، والامام المذكور لا يذبح الا عند

(١) ع، ر، ق: الحكم.
(٢) من: ع، ر، ق. وفي ب: تحت.
(٣) ص: ٦٠/ ق: ٢٩٠/ م: ٤٦/ ر: ١/ ع: ٢٤٦.
(٤) من: ع.
(٥) من: ر.

انصرافه الى داره، وأكثر الناس يسبقونه/ بالدخول الى دورهم[1]،[٢٤٧]
فيوقعون ذبحهم (قبل ذبحه[2]).

فهل تقول: ان عليهم الاعادة، بايقاعهم الذبح قبله، أم (تقول[3]): انهم فعلوا ما يجب عليهم، ولا يفتقرون الى ذبحه قبلهم، والمراعاة للوقت، وهو أساء في تأخيره الذبح، وتركه اخراجها الى المصلى، فيوقع الذبح قبلهم؟.

نزل عندنا ببلنسية[4]، وتكابرنا[5] فيها، وذهبنا الى مطالعة رأيك، والوقوف عند فتياك، ولم أجد - أكرمك الله - لأحد في هذا الغرض، الذي ذهبت أسألك عنه، كلاما، فتدبره بفضلك مأجورا ومشكوراً.

فأجاب، وفقه الله، بما هذا نصه من أوله الى آخره: تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

والذبح يوم النحر للضحايا مرتبط بذبح الامام أضحيته، على مذهب مالك، رحمه الله، فيجب على أهل كل بلد وقرية، تصلى فيه[6] صلاة العيد بجماعة: ألا يذبحوا ضحاياهم حتى يذبح إمامهم[7]، الذي يصلي بهم صلاة العيد، فمن ذبح منهم قبل أن يذبح امامه، وان كان بعد أن صلى، وخطب، فلا تجزئه أضحيته عند مالك (رحمه الله[8]) وأصحابه، وهو مذهب الشافعي[9] وأصحابه، وعليه أن يعيدها، على ما

---

(١) ص: دراهم.
(٢) من: ع، ر، م، ق.
(٣) من: ع، ر. وفي ب: تقولون.
(٤) ص: بمرسية.
(٥) م: وتذاكرنا.
(٦) ر: فيها.
(٧) ر: الامام.
(٨) من: م.
(٩) الأم (٢/٢٢٣).

جاء: أن أبا بردة ابن نيار[١] ذبح أضحيته قبل أن يذبح رسول الله ﷺ، يوم الأضحى، فزعم أن رسول الله ﷺ، أَمَرَهُ أن يعود بأضحية أخرى، قال ابو بردة: لا أجد الا جذعا يا رسول الله؟ قال: «(وان لم[٢]) تجد الا جذعا فاذبح[٣]».

وقد قيل: ان قول الله عز وجل: «يا أيها الذين آمنوا لا تقدموا بين يدي الله ورسوله[٤]» نزلت في قوم ذبحوا قبل أن يذبح النبي ﷺ، فأمرهم أن يعيدوا.

ومن السنة أن يخرج الامام أضحيته الى المصلى، فيذبحها بيده، عند فراغه من الصلاة، والخطبة، كي يذبح الناس بعده.

وقد اختلف ان لم يفعل ذلك، وأخرج أضحيته، حتى ينصرف الى داره، فقيل: على الناس أن يؤخروا ذبح ضحاياهم الى القدر الذي ينصرف فيه الى داره، فيذبح من غير توان، ولا تأخير، فان ذبح أحد قبل ذلك لم يجزه، وهو مذهب ابن القاسم. وقيل: ليس عليهم أن يؤخروا[٥] بعد صلاته الا الى[٦] القدر الذي كان يذبح فيه أضحيته، لو أخرجها الى المصلى على السنة، في ذلك؛ فان ذبح بعد ذلك أجزأته أضحيته.

ذهب الى هذا أبو المصعب[٧] من أصحاب مالك، وهو أظهر من قول ابن القاسم.

---

(١) هو هانىء البلوي. وقيل: الحارث بن عمرو. صحابي مات سنة ٤١ هـ. (تقريب التهذيب (٢/٤٩٤).

(٢) من: ص، ع، ر، ق. وفي ب: قال: ولم تجد.

(٣) أخرجه مالك في الموطأ ليحيى: (الضحايا. رقم: ٤) ومسلم (رقم: ١,٩٦١).

(٤) الحجرات رقم: ١.

(٥) ر: يؤخروه.

(٦) م: صلاته الى القدر.

(٧) هو عبد السلام بن أبي حفص الليثي. المدني. وثقة ابن معين. (تقريب التهذيب - (١/١٥٠٦).

وأما ان منع الامام من ذبح (أضحيته[١]) مانع من عذر غالب، فيلزم الناس انتظاره الى زوال الشمس، وهو آخر الوقت لصلاة العيد، فان أمكنه الذبح الى ذلك، وإلا ذبحوا هم وأَجْزَأَتْهُمْ ضَحَايَاهُمْ.

وذهب أبو حنيفة وأصحابه الى أن الذبح مرتبط بصلاة الامام، لا بذبحه، بدليل ما روى عن البراء بن عازب، قيل: «خرج الينا رسول الله ﷺ، يوم أضحى الى البقيع، فبدأ فصلى ركعتين، ثم أقبل علينا بوجهه، فقال: ان أول سنتنا، في يومنا هذا، أن نبدأ بصلاة، ثم نرجع، فننحر، فمن فعل ذلك فقد وافق سنتنا، ومن ذبح قبل ذلك فانما هو لحم عجله لأهله، ليس من النسك في شيء، فقام خالي، فقال: يا رسول الله، اني ذبحت، وعندي جذعة، خير من مسنة؟ فقال: اذبحها، ولا تجزىء، أو لا توف، عن أحد بعدك[٢]».

وما روى عن جندب[٣] قال: «شهدت النبي ﷺ، يوم النحر، فمر بِقَوْمٍ قد ذبحوا قبل ان يصلي، فقال: «من كان قد ذبح قبل الصلاة فليعد، فاذا صلينا، فمن شاء ذبح، ومن شاء فلا يذبح[٤]».

وما روي عن أنس بن مالك «ان رسول الله ﷺ، صَلَّى ثم خطب، فأمر من كان ذبح قبل الصلاة أن يعيد ذبحه[٥]».

وهذا لا حجة فيه على مالك، رحمه الله، اذ ليس في أمر النبي، صلى الله عليه وعلى آله وسلم، بالاعادة لمن ضحى قبل الصلاة ما يدل على اجازة ضحية من ذبح بعد الصلاة، قبل ذبح الامام، بل قد جاء

---

(١) من: ر، م. وفي ب: الأصحبة

(٢) أخرجه البخاري في الصحيح (٢/ ٥، ٦)، (٦/ ٢٣٤). وأخرجه مسلم (رقم: ١,٩٦١).

(٣) هو ابن عبد الله البجلي. له صحبة. ومات بعد الستين. له ثلاثة وأربعون حديثا. (تقريب التهذيب (١٣٥/١) والخلاصة - ص: ٦٤).

(٤) أخرجه البخاري في الصحيح (١١/٢) ومسلم: (رقم: ١,٩٦٠)، وابن ماجة (رقم: ٣,١٥٢).

(٥) أخرجه البخاري في الصحيح (٢٣٤/٦)، ومسلم (رقم. ١٩٦٢) من ثلاث طرق..

عنه أنه أمر بالاعادة في ذلك على ما ذكرناه من رواية أبي بردة بن نيار.

واستدلوا لمذهبهم، أيضا، بِحُجَجٍ من طريق النظر لا يصح عند اعمال النظر الصحيح.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٧٢] - لا يجوز التحجير على المشتري فيما اشتراه.

وكتب[١] اليه، رضي الله عنه، من مدينة شلطيش، (حرسها الله[٢])، بنسخة عقد انعقد بين رجلين في بيع فاسد، وتحته سؤال يسأل فيه عما انعقد في العقد، وأحدهما قد ذهب الى نقض الصفقة، وأخذ الأجرة في عمله.

[٢٤٨] وهذا نص العقد /:

عقد بابطال مغارسة فاسدة، وتحويلها الى بيع يُؤَدَّى الثمن فيه خدمة.

«أشهد محمد بن خلف، وعلي بن محمد على أنفسهما شهداء هذا الكتاب، في صحتهما، وجواز أمرهما، أنهما وقفا عندما أوجبه الحق، من نقض صفقة المغارسة، التي كانت وقعت بينهما فاسدة، في الجنان الذي بقرية كذا، من اقليم كذا، لعمل كذا[٣]، حده كذا، ففسخاها لفسادها، فعادت الجنة المذكورة بأجمعها لربها، محمد المذكور، وانقطعت علقة علي بن محمد عنها، وبرىء كل واحد منهما من صاحبه، وتساقطا التباعة في جميع معاني المغارسة[٤].

(١) ص: ١١٢/ ق: ٢٩٢/ م: ١٥٦/ ر: ٢/ ع: ٢٤٧.
(٢) من: ع، ر.
(٣) م: من موضع عمل كذا.
(٤) ص: الغراسة.

ثم ان من زعم الثواب سأل من محمد المذكور ان يتخلى لعلي بن محمد على نصف الجنان المحدود المذكور، بقيمة يوجبها علي المذكور على نفسه، (وفي[١]) ماله لحمد المذكور، على وجه البيع لنصف الجنان المذكور مشاعا وذلك ستة مثاقيل من الذهب العبادية الضرب تترتب عليه حالة في ذمته، يتولى له فيها خدمة النصف المشاع الباقي[٢] على ملك محمد المذكور، مدة من سبعة أعوام أولها تاريخ هذا الكتاب، يصل ذلك بخدمة (منابه هذا، المبيع[٣]) منه، مشاعا غير مقسوم.

ويحرث[٤] الجميع أربع حرثات، يقصد بها أوقات طيب الحرث، ويتحراها، ويتعاهد الجميع، ويحرسه من السوائب، ويذكر الكل، للمدة المذكورة، كلما انقضى عام انقضى بخدمته، فاذا اطلع عام غيره تولى الخدمة متصلا حسبما (فسر[٥]) فيه، حتى تنفذ الأعوام المذكورة أو[٦] تفرغ ذمة علي من الذهب، اذ كان محمد قد رأى أن يتأدى الثمن على ما ذكر، وفيما فسر.

وصارت الجنة المذكورة بينهما على السواء والتناصف بجميع منافعها، وأشجارها، والتزم علي بن محمد، على الطوع منه، وعن غير شرط: أنه متى طلب المقاسمة في هذه الجنة، وابراز نصيبه، في المدة المذكورة فنصيبه منها صدقة على المساكين لا حق له معهم، فيه[٧] (غير[٨]) ذلك.

وعرف قدر ذلك ومبلغه، كما عرفا، معا،قدر الاتّفاق المذكور من أوله الى آخره، وصار هذا الكتاب بينهما حجزا قاطعا عن الخلاف،

---

(١) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: وماله.
(٢) ع، ر، م، ق: الثاني.
(٣) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: منابة هذا البيع منه.
(٤) ر: بحرث.
(٥) من: ع، ر، م، ق، ص.
(٦) ر، م، ق، ص: الأعوام، وتفرغ.
(٧) ر: فيها.
(٨) من: ق. وفي ب: عند.

ونسخا بهذا الاتفاق المذكور جميع ما تقدمه من الأعمال الصحيحة والفاسدة.

شهد على اشهاد فلان وفلان».

السؤال:

تصفح، رضي الله عنك، العقد المنصوص أعلى هذا الكتاب، وتأمل، مأجوراً، قول العاقد فيه، في الفصل الأول منه: «ان المشهدين فيه تفاسخا المغارسة لفسادها، وأن الجنة عادت بأجمعها الى ربها، وانقطعت علقة المغارس علي، عنها، وبرىء كل واحد من صاحبه، وتساقطا التباعة، في جميع معاني المغارسة» المذكورة، الى سائر ذلك من فصول العقد المذكور الى قوله: «ونسخا بهذا الاتفاق جميع ما تقدمه من الأعمال الصحيحة والفاسدة». فان العامل ذهب الى الرجوع على رب الأرض يطلب العمل من أول نزوله في الجنة المذكورة، ورب الأرض يقول له: لا رجوع لك عليَّ، فانك قد أشهدت على نفسك باسقاط التباعة، والعلق فيما سلف من عملك، الى تاريخ العقد المقَيَّدِ فوق هذا (وقد برىء[1]) كل واحد منا من صاحبه.

فهل ترى، وفقك الله، للعامل رجوعا على رب الأرض، فيما سلف من عمله، أم لا؟

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك هذا ووقفت عليه، وعلى نسخة العقد الواقعة فوقه.

وما تضمنه من تخلي محمد بن خلف عن نصف الجنة لعلي بن محمد، على أن يخدم له نصيبه، المدة الموصوفة، مشاعا غير مقسوم لا يجوز، لما في ذلك من التحجير على المبتاع فيما ابتاع:

(١) من: ص، ق.

والواجب في هذا أن يخير البائع محمد بن خلف بين أن يسقط الشرط، ويمضي البيع، الى ان يقسم المبتاع متى شاء،ويفعل في نصيبه ما شاء، من بيع أو غيره، أو يفسخ البيع، والقول قوله مع يمينه فيما أدعاه المبتاع عليه من قيمة عمله في الجنة، من أول نزوله فيها، يحلف في مقطع الحق بالله الذي لا اله الا هو، ما اتفق معه الاتفاق المذكور في نصف الجنة المذكورة الا بعد أن أوصل الى حقه فيما عمله في المغارسة الفاسدة، التي تساقطاها لفسادها، ولم يبق له بسببها قبله حق، اذ ليس ذلك ببيِّنٍ في/ العقد. [٢٤٩]

وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

[٢٧٣] - هل يلزم البكر ما أسقط أبوها عن زوجها من الصداق؟

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن رجل أسقط عن زوج ابنته قطيعا من الصداق قبل الدخول، ثم دخل الزوج بها، ومكثت في عصمته أعواما، ثم توفيت، وورثها ورثتها، ثم توفي زوجها بعدها، فأرادت ابنته منها القيام فيما كان أسقط جدها عن أبيها من الصداق.

وهذا نص السؤال: للفقيه الأجل الطول في المجاوبة على ما أسأله عنه، وذلك أن مريم بنت محمد (بن عيسى[٢])، كان جدها عبد الرحمان بن يزيع[٣]، والد أمها، قد أسقط عن أبيها محمد بن عيسى (المذكور[٤]) من نقد أمها عزيزة ابنة[٥] عبدالرحمن المذكور، أربعين مثقالا عن

(١) ق: ٢٩٣/ م: ٦١/ ر: ٣/ ع: ٢٤٨.
(٢) من: ع، ر، م، ق.
(٣) ق: نزيع.
(٤) من: ع، ر، ق. وفي ب:
(٥) ع، ر، ق: بنت.

زوجها محمدبنعيسى المذكور. حين أراد الدخول بها، رفقا به، واحسانا اليه. وأنَّهُ دخل بها، وهي بكر، ثم توفيت عنه، وورثها، ثم توفي هو بعدها أرادت الآن ابنتها مريم القيام فيما كان أسقطه جَدُّها المذكور لأبيها المذكور. وزعمت أن ذلك لا يجوز على أمها.

فهل يجوز هذا الاسقاط المذكور على أمها أم لا، اذ لم يرد والدها (قبل[1]) وقت البناء على أمها (طلاقها[2])، ولا ذكر في صداقها جدها عند الاسقاط أكثر من قوله: «رفقا به، واحسانا اليه»، ولم يذكر (أنه[3]) انما فعل ذلك به لعسره بالمهر، ولا خوف الطلاق، ولا لوجه[4] ينظر فيه أكثر من اللفظة المتقدمة؟

بين لنا ذلك يعظم الله أجرك.

فأجاب وفَّقَهُ الله، على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وما وضعه الأب من صداق ابنته عن زوجها عند ابتنائه بها جائز عليها، نافذ؛ لأن أمره في ذلك محمول على النظر اليها، حتى يعلم خلاف ذلك، اذ لو زوَّجَها منه ابتداء بما بقي من صداقها بعد الوضيعة لجاز ذلك عليها.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٧٤] - هل يدخل أولاد البنات في الحبس المعقب مرتين.

وسئل[5]، رضي الله عنه، عن مسألة حبس.

(١) من: م.
(٢) من: ع، ر، ق. وفي ب: طلاقا.
(٣) من: م.
(٤) ع: بوجه.
(٥) ص: ١٦٥/ ق: ٢٩٣/ م: ٢٧٢/ ر: ٣/ ع: ٢٤٨.

ونصها: جوابك، رضي الله عنك، في حبس محبس من تَحْبِيس رجل على ابنه، ورجل على ابنته، والمال مشترك إذ كَانَا اخوين، وشرط المحبس منهما: على الاعقاب وأعقاب الأعقاب، ذكرانهم واناثهم في ذلك سواء، ومن توفي عن غير عقب رجع نصيبه الي الباقي؛ فانقرض الجميع، وبقي لهم ثلاث بنات، فتوفيت واحدة، وَتَرَكَتْ أولادها[1] من غير العقب، فهل لهم دخول مع الابنتين[2] اللتين بقيتا من العقب أم لا؟.

فأجاب وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا ووقفت عليه.

واذا كان أحد هذين الأخوين قد حبس على ابنه، وعلى عقبه، وعقب عقبه، وحبس الآخر منهما على ابنته، وعلى عقبها، وعقب عقبها، فيدخل في حبس الذي حبس على ابنه وعلى عقبه، وعقب عقبه، أولاد بنات ابنه، ذكورهم واناثهم، ويدخل في حبس الذي حبس على ابنته وعلى عقبها، وعقب عقبها، أولاد بنات ابنته، ذكورهم واناثهم، أيضا.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٧٥] - هل يقسم السقي المشترك على الحصص أو باعتبار الأعلى؟

وسئل[3]، رضي الله عنه، عن مسألة سقي.

ونصها: قوم ابتاعوا ملكاً من رب[4] واحد، في وقت واحد والملك

---

(١) ر، م: أولادا.
(٢) ع، ر، م: البنتين.
(٣) ق: ٢٩٤/ م: ر: ٣/ ع: ٢٤٩.
(٤) م: مالك.

على نهر قريب منبعه؛ ثم اقتسموا الملك على قدر أشريتهم، فصار بعض المبتاعين فوق بعض، وفي حصة كل واحد منهم تمر[1] وأرحاء، وقد نضب بعض ماء النهر، وليس يقوت الكل.

أتراهم يقتسمون الماء على قدر حصصهم، اذ رب الكل واحد، أم يكون حكم السقي وغيره للأعلى؟.

بين لنا ذلك.

فأجاب، وفقه الله، بأن قال: الأعلى فالأعلى أحق بالتبدئة بالسقي، اذا لم تكن قسمتهم على أن يكون السقي بينهم على حصصهم.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٧٦] - ثمانية أسئلة من القاضي أبي الفضل ابن عياض.

وكتب اليه[2]، رضي الله عنه، القاضي بسبتة أبو الفضل، ابن عياض (وفقه الله، ورضي عنه[3]) بثمان مسائل يسأله عنها، وهي: مما نزل بين يديه، فأشكل أمرها عليه.

ونص كل مسألة على حدة، والجواب بأثرها، وذلك في سنة ست عشرة، وخمس مائة.

[١] - دعوى العاصب بالتوليج فيما وهب الأب لابنته، وفيما أقر لها به*.

فأما المسألة الأولى منها (فهي[4]) رجل توفي، وترك زوجة،

---

(١) م: ثار.

(٢) ق: ٢٩٤/ ع: ٢٤٩/ ر: ٤.

(٣) من: ع، ر.

(*) ص: ١٤٦/ م: ٢٠٣.

(٤) من: ر. وفي ب: وهي.

(وابنة[١]) منها، وابن عم، وكان المتوفى قد وهب لابنته، في صحته وجواز أمره، رباعا: دارين وثلاثة[٢]/ حوانيت، وسلط عليها حكم[٢٥٠] الاعتصار، ولم يترك من الرباع حاشا دار سكناه، وترك مالا قدر له خارجا عن المدينة؛ وأشهد لابنته المذكورة: أن أمها تصدقت على ابنتها المذكورة بمائة مثقال (واحدة[٣])، وأنه تجر فيها، فربح فيها ثلاثين مثقالا، وأنه اجتمع بيده لها من غلة الربع، الذي وهبه لها، سبعون مثقالا.

ثم توفي الرجل بعد سنين، ولم يوجد له من المال سوى دار سكناه، ومن الناض (سوى[٤]) نحو العشرة مثاقيل، ووجد (له[٥]) أثاث من (ثياب[٦]) ظهره، وغيرها لا يبلغ به ما أقر به لابنته[٧]، وترك أيضا، ثيابا، وحليا، وماعونا نحاسا، كان وهبه لها، وسلط على ذلك كله حكم الاعتصار، ووجد جميع العقود بالهبات والاقرارات في خزانته. فقام العاصب يدفع في تِلْكَ الهبات والاقرارات بحكم التوليج للبنت بها[٨]، واحتج بأن بينه وبين الميت مهاجرة[٩].

فهل ترى له من هذا حجة، تقدح في هذه الهبات، وتكون توليجا، أم لا؟

وكذلك تأمل اقراره على نفسه بما في يده لابنته[١٠] من قبل الأم،

---

(١) من: ص. وفي ب: وابنته.
(٢) ص: وثلاث.
(٣) من: ص، ر، م.
(٤) من: ص.
(٥) من: ص، ق.
(٦) من: ع، ر، ق، ص، م. وفي ب: من أثاث
(٧) ر: لابنته.
(٨) ر: بالبنت لها.
(٩) ع، ر، ق، ص. منافرة.
(١٠) ر، بما بيده للابنة.

وقد قامت بينة ثلاثة[١]: أحدهم: المشرف على الطفلة، والثاني: زعم العاصب أن بينه وبينه عداوة يثبتها، والثالث: يشهد على اقراره دون معاينة المال المذكور.

هل يجتزأ[٢] بذلك على مذهب من لم يجز اقراره بذلك، أم تشترط معاينة القبض، او يجتزأ في هذه المقالة بالشاهد الواحد، أم لا بد من شاهدين؟.

وكذلك أشهد المتوفى على نفسه أنه اجتمع بيده من غلة هذا الربع، الذي وهبه لابنته، سبعون مثقالا. ووجد في لوْحٍ مكتوب، يقال أنه خطه، ولم يثبت: أنه اجتمع بيده من غلة هذا الربع، أيضا، ثلاثة وثلاثون مثقالا سوى السبعين.

وكيف ان لم يقم على الخط[٣] إلا شاهد واحد، أتحلف (معه[٤]) الابنة، على رأي من رأى ذلك أم لا، إن كانت بالغة، أم رأيك على ما في كتاب ابن الجلاب (في[٥]) الشاهد الواحد على الخط: أنه لا ينتفع به، ولا يحلف معه؟.

وهل تحاسب الابنة بنفقته عليها، في هذه الأعوام، أم لا؟ وهل يكون اقراره بما أقر لها به، وهذه الهبات على حسب ما وقع توليجا أم لا؟ وكيف اذا لم يجتزأ في المسألتين بالشاهد الواحد، أو كانت الابنة غير بالغة، ممن لا يحلف، ما الجواب على[٦] ذلك؟ وما معنى ما وقع في الرواية (في مسألة[٧]) اقرار الأب، من قوله: «اذا جاء بما لا يستنكر،

---

(١) ر. بينات ثلاث.
(٢) ع: يجتزىء.
(٣) ق: الحق.
(٤) من: ص، ر، م. وفي ب: له.
(٥) من: ر، ق، ص. وفي ب: من.
(٦) ع، ر، ص: في.
(٧) من: ع، ر، م، ص. وفي ب: الرواية من اقرار.

وسبب لذلك وجها يعرف »، هل هذا السبب اقامة البينة العادلة. أم اللوث أم (ما[1]) يمكن؟.

وهل يكون في مسألتنا أن يعرف للأم مال. أم اقرارها وموافقتها الأب على ما قال، أم معاينة القبض؟.

بين لنا ذلك كله، متفضلا مأجورا ان شاء الله تعالى.

الجواب عليها: تصفحت، يا سيدي - أعزك الله بطاعته، وعصمك بتوفيقه - سؤالك هذا ووقفت عليه.

وما (وهبه[2]) الأب لابنته، في صحته. وجواز أمره. من الرباع: الدارين والحوانيت الثلاثة جائز، نافذ، ماض؛ لأنه هو الحائِزُ لها، فلا كلام للعاصب فيه بما ادعاه من أنه توليج.

وكذلك ما وهب لها في صحته من الثياب، والحلي، وما عون[3] النحاس، يجوز وينفذ، اذا ثبتت الهبة فيه[4] بالشهادة على عينه.

وما أشهد به على نفسه من أنه استقر لابنته بيده عنده مما اغتل لها من الربع الذي وهبه لها نافذ لها، يحكم لها به، فيما تخلفه، اذا أشبه أن يغتل لها ذلك العدد من الربع، الذي وهبه لها، من يوم وهبه لها الى يوم اشهاده لها بذلك.

وأما ما شهد به لابنته من أن أمها تصدقت عليها بمائة مثقال، وأنه تَجرَ لها بها، فربح فيها ثلاثين مثقالا، فلا يجوز ذلك لها، ولا ينفذ؛ لأن الصدقة بالعين على الصغير لا تصح إلا بأن يخرجها المتصدق من ماله، وَيَضَعَهَا على يد من يحُوزها له، بمعاينة الشهود لذلك؛ فاذا لم يكن إلا

(١) من: ر، م، ق، ص.
(٢) من: م. وفي ب: وهب.
(٣) ع: والماعون.
(٤) م: بينته.

إقْرَارُ الأب بذلك، وتصديق الأم له فيه، اتهم الأب في أن يكون أراد (أن[1]) يولّج اليها ذلك من ماله بعد وفاته، فلا يصح ذلك الا بمعاينة البينة على الصدقة، بدفع[2] المال الى الأب، ليحوزه لابنته على الأم المتصدقة به عليها. وسواء في هذا كله علمت بين العاصب والمتوفى منافرة ومباعدة، أو لم تعلم.

وأما ما وجد في اللوح مكتوبا من أنه استغل لابنته من غلة الربع ٢٥١]الموهوب، أيضاً. ثلاثة/ وثلاثين مثقالا، سوى السبعين(مثقالا[3]) فإن ثَبَتَ أنه خط يده، وكان قد مضى من المدة من يوم أقر لها بأنه تجمع عنده مما اغتل لها سبعون مثقالا الى يوم كتب (بذلك[4]) الكتاب في اللوح، (ما يشبه[5]) أن يغتل من ذلك العدد المذكور نفذ، أيضا، وان لم يشهد على الخط بذلك الا شَاهِد واحد، رأيت أن تحلف مع شهادته، وتستحق ذلك في ماله؛ لأن الشهادة على خط المقر كالشهادة على الاقرار سواء، على القول باجازة الشهادة على خط المقر، وهو المشهور المعروف في المذهب.

ولا تحاسب الابنة بما أُنفق عليها مما اغتله لها مما وهبها اياه، لاشهاده لها على نفسه بذلك؛ لأنه لما أشهد به لها دَلَّ على أنه لم يرد محاسبتها في ذلك بشيء من نفقته عليها، والرواية بذلك مأثورة عن مالك رحمه الله.

وان كانت الابنة غير بالغة، وقف ما يجب لها الحق فيه، مع

---

(١) من: ق، ع، ر، م.
(٢) ر: لدفع.
(٣) س: ص، م.
(٤) س: م. وفي ب: ذلك.
(٥) ع، ر، م، ق، ص. ب: وما يُشْبِهُ.

الشاهد، حتى تبلغ، فتحلف ان[١] شاءت. ولا بد في ذكر السبب الذي ترتفع به التهمة عن الأب في اقراره لابنته من معرفة ذلك السبب الذي ذكره، بما تصح به المعرفة من الشهادة التامة، لقوله في الرواية: «فان سبب لذلك سببا يعرف جاز، وان لم يسبِّب لها سببا يعرف لم يجز».

وبالله (تعالى[٢]) التوفيق، لا شريك له.

[٢] - هل تتكرر اليمين مع الشاهد، في نفس المال؟

★

وأما الثانية، فهي رجل توفي، وترك ورثة كبارا، وابنة صغيرة، فقام عليه قوم بديون، من جملتهم الزوجة بصداقها، وثبت ذلك كله على ما يجب. (ووجب الاعداء على ما يملكه الميت، فاثبتوا له ملكا بشاهد واحد، ثبتت شهادته على ما (يجب[٣])، وأحلف أصحاب الدين معه، وفي جملتهم المرأة وقبضوا ديونهم، وحكم للزوجة بحقها من الميراث في الملك المذكور، وأخر قسم الميراث، رجاء ثبات شهادة أخرى، بسبب الصغيرة.

فماتت الصبية قبل ثباتها، فقامت الأم تطلب مورثها، وتقول: قد حلفت مع الشاهد على اثبات الملك، وحققت شهادته[٤]، ووجب لي بذلك ديني، وميراثي من زوجي، وأنا الآن آخذ بذلك ميراثي، من نصيب ابنتي، اذ هو ملك واحد، قد حلفت معه، وحققت شهادته، وجميع مطلبي فيه.

---

(١) ق: ام ما شاءت.

(٢) من: ع.

(★) ص: ٢٠٤/ م: ١٧٣.

(٣) من: ع، ر، ق.

(٤) م: شهادتي

فهل تجزئها اليمين الأولى، أو تحلف الآن، يمينا ثانية، على ملك الزوج، أيضا، مع ذلك الشاهد، وحينئذ تستحق ميراثها من الابنة؟.

ما تراه في ذلك (وكأنه[١]) يظهر لي أن في هذا الأصل في المذهب قولين من مسألة الغرماء، اذا قام لهم شاهد بدين لغريمهم المفلس أو الميت، فحلفوا ونكل[٢] بعضهم هل، لمن حلف، حصته فقط، أم يرجع في حصة من لم يحلف، على ما في كتاب ابن حبيب وغيره.

ويَقْوىَ عندي: أنه لا بد من اليمين، اذ اليمين مع الشاهد ليست لثبات[٣] حق، وانما هي ايجاب[٤] حكم بالمال المحلوف عليه.

ومن هذا الباب، والله أعلم، وراثة المولى بشهادة السماع في الولاء عند من رأى ذلك، وأشباه هذا.

فرغبتي جوابه عن هذا كله، وهل فيه نص أم لا؟. وقد رأيت لبعض المتأخرين ايجاب اليمين فيها.

جوابه عليها: تصفحت - أعزك الله بطاعته، وتولاك بكرامته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

ويمين المرأة أن ما شهد به الشاهد حَقٌّ لتستحق بذلك حظها[٥] مما أحقته لزوجها (٧) يمينها مع الشاهد تجزئها[٦] فيما تصير[٧] اليها في ذلك الميراث[٨] عن ابنتها؛ لأنها قد حلفت على ذلك، اذ قد حلفت على

---

(١) ص: ف. وفي ب: فانه.
(٢) ق: أونكل.
(٣) ر، م: ثبات.
(٤) ع، ر: هو ايجاب.
(٥) م: حقها.
(٦) ع، ر: يجزئها.
(٧) ر: يصير.
(٨) ع، ر، م: من ذلك بالميراث.

الجميع، حين لم يصح لها أن تبعض شهادة الشاهد، فتحلف على أنه شهد بحق، في مقدار حصتها، فتكون قد أكذبته في شهادته.

وهذا مما لا يسع عندي فيه اختلاف بوجه من الوجوه؛ لأنها، وان كانت لم تستحق بيمينها، أولا، إلا قدر حظها، فقد حلفت على الجميع، فاذا رجع الحق اليها مِمّا لم (تستحقه[1]) بيمينها مما حلفت عليه، اكتفت باليمين الأولى.

هذا الذي يأتي على منهاج قول مالك، رحمه الله، وجميع أصحابه، من ذلك قوله، في المرتهن، يدعي في رهن قيمته عشرة دنانير: أنه ارتهنه بخمسة عشر دينارا ويقول الراهن: ما رهنت اياه الا بخمسة دنانير، ان يحلف: لقد أرتهنته[2] منه بخمسة عشر دينارا، فيستحق، بيمينه، عشرة دنانير من الخمسة/ عشر (دينارا[3]) التي حلف عليها، ولا يستحق بها [٢٥٢] جميعها؛ لأنه في الخمسة منها مدع على الراهن؛ القول فيها قوله، فان نكل الراهن عن اليمين أخذها بيمينه الأولى، ولم يجب عليه أن يحلف ثانية، ليستحق الخمسة الباقية، اذ قد حلف عليها أولا، فكما يأخذ المرتهن الخمسة بيمينه الأولى، اذا رجع اليه الحق فيها بنكول الراهن، فكذلك تأخذ المرأة ما وجب لها بالميراث عن ابنتها من الدين بيمينها الأولى، اذ قد حلفت على الجميع.

وكذلك المتبايعان يختلفان في ثمن السلعة، فيقول البائع: بعتها بمائة، ويقول المشتري: اشتريتها بثمانين، يحلف البائع: لقد باعها بمائة، ولا يستحق بيمينه المائة، لأنه في العشرين (منها[4]) مدع على المبتاع، يحلف المبتاع، ويسقطها عن نفسه بيمينه، فان نكل عن اليمين استحق البائع

---

(١) من: ر، وفي ب: تستحق.
(٢) ع: ارتهنت.
(٣) من: ع، ق.
(٤) من، ق.

المائة كلها بيمينه الأولى، ولم يجب عليه أن يحلف ثانية، وان رجع الحق اليه بنكول المبتاع، ومثل هذا كثير.

ولا يوجد في شيء من المسائل أن أحدا يحلف مرتين على شيء واحد.

ولا يقوم من الاختلاف الذي ذكرت في حصة من نكل من الغرماء عن اليمين مع الشاهد هل يرجع الىٰ من حلف منهم أو لا يرجع اليهم، اختلاف في تكرير اليمين على الزوجة فيما ورثته من ذلك عن ابنتها؛ اذ لا يقول مَنْ يوجب لمن حلف من الغرماء حظ من نكل منهم عن اليمين، أنهم يحلفون ثانية، وحينئذ يستحقون ذلك، ولا العلة عند من قال: انه لا يجب لهم حظ من نكل عن اليمين منهم أن أيمانهم انما وقعت على ما يجب لهم من ذلك؛ اذ لو كانت العلة عندهم في ذلك هذا، لقالوا: انهم يحلفون ثانية، ويستحقون أَنْصِبَاءَهُمْ وذلك ما لا يصح أن يقال، وانما قال من قال: ان الحالفين يستحقون حصص الناكلين عن اليمين؛ لأنه رأى أنهم بنكولهم عن اليمين قد رضوا بترك محاصتهم في ذلك الدين.

وقال من قال: ان (حصص[1]) الناكلين لا ترجع الى الحالفين من أجل أن الورثة لما نكلوا عن اليمين مع الشاهد صار الحق في ذلك للغرماء؛ فمن حلف منهم استحق حقه، ومن نكل عن اليمين، رجعت اليمين في حظه على الغريم الذي عليه الدين، فحلف على تكذيب الشاهد، وبطل ذلك عنه، وقد قيل: ان لمن نكل منهم حظه في الدين، بيمين من حلف أن ما شهد به الشاهد حق، وذلك نحو ما روي عن مالك رحمه الله، في الحبس المعقب يشهد به شاهد واحد: أنه يحلف الجل من أهل الحبس، أو الواحد منهم، على اختلاف الرواية في ذلك،

(١) من: ع، ر، م، ق.

فيستحق الحبس لنفسه، ولجميع أهله، ولمن يأتي منهم باليمين مع الشاهد.

ويأتي على طرد قياس هذا القول في مسألتنا: أن البنت تستحق حقها، وان نكلت عن اليمين، اذا بلغت؛ بحَلِفِ أمها مع الشاهد، اذ قد أحقت بيمينها المال للمتوفى، وهذا يدل على سقوط الاختلاف في يمين الأم مرة أخرى، لأنه يبعد أن يقال: ان الأم لا تجزئها يمينها الأولى فيا صار اليها من حظ ابنتها، مع أن من أهل العلم من يرى أنها تجزىء ابنتها.

وبالله تعالى التوفيق (لا شريك له[1]).

[٣] - هل يسقط التعزير القسامة؟.★

وأما الثالثة فهي رجل ادعى عليه بقتل، وقام عليه لوث، أدى اجتهاده فيه الى التعزير[2] المبرح، وبعد ذلك قام للمقتول أولياء يطلبون القسامة باللوث، ولم يكن يعلم بهم.

ما تراه في ذلك؟.

الجواب عليها، تصفحت - وفقنا الله واياك - سؤالك هذا ووقفت عليه.

ولا يسقط حق الأولياء في القسامة باللوث الذي يوجبها[3] لهم ما تقدم من تعزير المدعى عليه القتل.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

---

(١) من: ع.

(★) ص: ٢٦٥/ م: ٣٠٦.

(٢) هو عقوبة غير مقدرة شرعا، تجب حقا لله، أو لآدمي، في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة، وهو كالحدود في أنه تأديب استصلاح وزجر. ويقابل التعزير مصطلح الحد وهو عقوبة مقدرة شرعاً، تجب حقا لله تعالى.
(التعزير في الشريعة الاسلامية - ص: ١٣، ٥٣).

(٣) ع، ق: يوجبه.

[٤] - القصاص في اسقاط الثنايا.*

وأما الرابعة فهي رجلان أتى أحدهما متعلقا بالثاني، وقد سقطت ثناياه، فادعى أنه ضربه بحجر، فسئل المطلوب، فقال: رماني، فرميته، فوقع الحجر، الذي رميته به، في الأرض[١]، ثم ارتفع الى فَمِهِ[٢]، ولم يزد على هذا.

ثم قال (بعد[٣]) ذلك، وقد استفسر: أن ذلك كله كان على وجه اللعب، وأنكر المضروب، وقال: بل تعمدني بذلك.

وكيف ان ادعى المضروب أن بعض ثناياه سقطت في جوفه لمغاصفة[٤] الضربة، وأنه يجد من ذلك ألما يخشى عقباه.

[٢٥٣] الجواب عليها: تصفحت / - وفقنا الله وياك - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

والذي أراه في هذا، وأقول به فيه، أن يكون للذي أسقطت ثناياه القصاص[٥] من الذي أقر بالجناية عليه، بعد يمينه في مقطع الحق: أنه رماه تعمدا، على غير وجه اللعب.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

(*) ص: ٢٦٥/ م: ٢٥٤.
(١) ر: بالأرض.
(٢) ر، ق: فيه.
(٣) من: ع، ر.
(٤) غاصفه: فاجأه وأخذه على غرة، فأصابه بسوء.
(٥) القصاص: عقوبة مقدرة شرعا، تجب حقا للفرد، بخلاف الحد الذي يجب حقا لله ومعنى كونه حقا للفرد: أنه يستطيع أن يتنازل عن حقه، فيعفو عن الجاني.
(التعزير في الشريعة الاسلامية - ص: ٣٨، القصاص في الفقه الاسلامي - ص: ١٢).

[٥] - هل تعزل المرأة عن الوصاية لابنتها بمجرد الزَّواج؟*

وأما الخامسة، فامرأة قدَّمَهَا القاضي وصيا على ابن لها، يتيم، ابن ستة أعوام، أو نحوها، (وشرط[١]) عليها في التقديم مشاورة ابن عم الصبي في بيع الاصول خاصة، فأرادت المرأة الزواج، فادعى المشرف، ان هذا (هو السبب لِتَلَفِ[٢]) مال الصبي، وذهب الى عزلها، بمجرد الزواج، وجعل يشتكي من ذلك، والمرأة صالحة الحال، وافرة المال، ظاهرة السداد، حسنة النظر لابنها.

بين لنا هل يجب عزلها بمجرد التزويج؟ وكيف ان ثبت أن المشرف مطالب لها، معاند لقولها من قبل الزواج؟.

الجواب عليها: تصفحت - أكرمك الله بطاعته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

(واذا[٣]) علم أن حال المرأة وافر، على ما وصفت من صلاح حالها، ووفور مالها، وظهور سدادها، وحسن نظرها، أُقرَّت على حالها، بعد أن يحصن أمر المال عندها بالاشهاد (عليه[٤]).

وان جهل حالها (أشرك[٥]) معها في النظر من يكون المال عنده، كما قال مالك رحمه الله.

ولا تعزل بالتزويج عن الايصاء الا أن يثبت عليها ما يوجب ذلك.

وبالله تعالى التوفيق. (لا شريك له[٦]).

(*) ص: ١٧٥/ م: ٣٠٦.
(١) من: ع. وفي ب: بشرط.
(٢) من: ق، ع، م. وفي ب: أن هذا السبب لتلق مال.
(٣) من: ع، ر. وفي ب: وأما اذا.
(٤) من: ع. وفي ب: عليها.
(٥) من: ر. وفي ب: سركَ.
(٦) من: ع.

[٦] - هل تجوز شهادة المشرف والوصي لليتيم الذي تحت نظرهما؟ *

وأما السادسة فالمشرف المستشار في الوصية هل تَجوز شهادته لمن يشرف عليه، اذ ليس في يده قبض مال، ولا تصرف فيه أم لا يجوز[١]، لما[٢] في ذلك من سبب، كالوصي؟ وكيف ان أشهد الوصي بِعَزْلِ نفسه من الوصية لتصح شهادته، ومتى يصح انعزاله لذلك؟.

بينه لنا مأجورا مشكورا.

الجواب: تصفحت - أعزك الله تعالى بطاعته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وشهادة المشرف جائزة، اذ لا تهمة عليه في شهادته، وأما الوصي فلا تجوز شهادته لمن في نظره، وان أشهد بعزل نفسه عن الوصية، اذ ليس ذلك اليه[٣]، بعد التزامه النظر.

وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

[٧] - هل يمضي بيع وارث لنصيبه من التركة، وعليها دين؟

وأما السابعة، فهي ميت مات، وترك ديونا ومالا يفي بها، ويفضل، فقام بعض ورثته فباع من بعض رباعها نصيبه منها لو لم يكن دين، وانعقد البيع على ذلك النصيب، المعلوم له من الربع، مثل أن يكون له النصف، فأشهد أنه باع نصيبه من الدار، وهو النصف، وذلك قبل اخراج الدين.

(*) ص: ١٨٩/ م: ١٩٠.

(١) ر، م: تجوز.

(٢) ص، ع: لما له فيه.

(٣) م: عليه.

(*) ص: ١١٢/ م: ٢٠٩.

هل يجوز هـذا البيع؟ وهل يجوز أن يبيع بعض الورثة لنفسه، وثَمَّ دين، أم يبيع وحده للدين؟.

بين لنا ذلك مأجورا (ان شاء الله. وبه التوفيق[1])

الجواب عليها: تصفحت - أعزك الله بطاعته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وان سلم له سائر الورثة بيع نصيبه من الدار، وأَدَّوْا الدين من بقية التركة، جاز ذلك على مذهب ابن القاسم، وروايته عن مالك خلاف رواية أشهب عنه، في أن البيع لا يجوز على حال.

وقول ابن القاسم وروايته عن مالك أظهر عندي، اذ قد اختلف في فساد البيع اذا طابقه النهي[2]، على علمك وليس هذا بمطابق للنهي حقيقة، فبه اقول[3].

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٨] - اقرار الزوج بدين لزوجته في المرض ★

وأما الثامنة فهي رجل مريض، أقر في مرضه بدين لزوجه، وهي حامل، ويعرف منه اليها ميل، وانقطاع أَيَكُونُ الحمل مقام الولد الظاهر، أم هو أضعف؟.

بينه لنا مأجورا.

الجواب عليه: اذا عرف منه انقطاع اليها وميل، فلا يجوز اقراره لها في مرضه، الذي توفي منه، بالدين، وان لم يورث بولد.

---

(١) من: ر.

(٢) في اقتضاء النهي لفساد المنهي عنه أربع مذاهب: ١ - النهي يقتضي الفساد. ٢ - النهي لا يقضي الفساد. ٣ - الفرق بين العبادات، فيكون الفساد، والمعاملات حيث لا فساد، ٤ - يفيد النهي الفساد اذا وجدت شبهة، وهو مذهب مالك. (شرح تنقيح الفصول - ص: ١٧٤).

(٣) ر: والله حسبي، ونعم الوكيل.

(★) ص: ١٨١/ م: ٢٠٩.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٧٧] - هل تنقض قسمة المسارح المشتركة بين أهل القرى؟

وكتب اليه[١]، رضي الله عنه، من العدوة بمسألة من القسمة، يسأل الجواب عليها.

ونصها من أولها الى آخر حرف فيها.

الجواب رضي الله عنك، في أهل قرى أسلموا عليها، (وتداولوها[٢]) وراثة بين بنيهم، وبني بنيهم من بعدهم، مع مرور الأعوام، وكانت لهم بين تلك القرى مسارح لا فضل لواحد[٣] منهم على سائر ارباب تلك القرى فيها.

ثم ان من توارث تلك الأرضين من بنيهم اتفق ملوءهم، واجتمع [٢٥٤] رأيهم على قسمه تلك المسارح[٤] عن تضامن[٥] جميعهم/ بحسب حصصهم وحضر تلك القسمة بينهم قاضي بلدهم، وأنفذها، وصار حظ كل واحد من ارباب (تلك[٦]) القرى معينا معلوما.

بين لنا، يرحمك الله، ان كانت تلك القسمة جائزة، نافذة، أم لا؟ وكيف ان ذهب أحد من أرباب تلك القرى الى نقض القسمة فيها؟.

فسر لنا ذلك يعظم الله أجرك، ويجزل ثوابك برحمته.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

---

(١) ق: ٢٩٨/ ر: ٧/ ع: ٢٥٣/ ص: ١٢٩/ م: ٢٣٧.

(٢) من: م. وفي ب: وتعاورتها، وفي ص: وتوارثها.

(٣) ع، ر، م، ق: لأحد.

(٤) ق: المبارح. والسرح (بفتح السين): الماشية، والمسرح: المرعي.

(٥) ع، ر، م، ق، ص. عن رضا من جميعهم.

(٦) من: ع، ر، م.

واذا كانت (تلك[١]) المسارح[٢] التي اقتسموها في داخل قراهم غير خارجة عنها، ينفردون بالسرح فيها، ولا يصل أحد من غيرهم الى السرح فيها، الا بالدخول (اليها على قراهم[٣]) فالقسمة فيما بينهم جائزة نافذة، على ما تقارروا عليه من أنها ملك لهم، ليس لأحد منهم حجة في نقضها لرضاه بها.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[٤].

[٢٧٨] - سبع مسائل من القاضي أبي الفضل ابن عياض.

وكتب اليه[٥]، رضي الله عنه، القاضي بسبتة أبو الفضل ابن عياض، وفقه الله، بسبع مسائل، يسأل عنها، وهذا جميعها، وجوابه على كل مسألة يتلوها.

[١] - لا تثبت أولوية المرتهن على الرهن الا بحيازته *

فأما الأولى فهي: أطال الله بقاء معظمي، وسيدي الأعلى، موفقا لما يرضاه، مختوماً له بحسناه، مصنوعا له ما يتمناه، نزلت بين يدي - أعزك الله - نازلت أردت استطلاع رأيك العلي فيها.

وهو أن مديانا فلس بين يدي، فقام بعض غرمائه بعقد تضمن رهنه لدار سكناه، عند الغريم المذكور، في دينه، قبل تفليسه، فشهد عندي من أثبت[٦] به العقد. بتحويز المديان الراهن للغريم المرتهن الدار المذكورة، ومشاهدتهم اياه خالية من السكان، والأثاث وغلق الراهن

---

(١) من: ص، م.
(٢) ق: المارح . ويقال: مرحت الأرض بالبنات، اذا أخرجته.
(٣) من: ر، م، ص. وفي ب: بالدخول عليها في قراهم.
(٤) ر: تم الجزء الأول. والحمدلله.
(٥) ع: ٨٤/ ر: ٧/ ق: ١٠١.
(*) ص: ١٨١/ م: ٢١١.
(٦) م: من ثبت.

للدار[1] المرتهنة، ودفعه مفتاحها للغريم المرتهن بحضرتهم.[2]

فقام سائر الغرماء يزعمون أن المديان لم يزل عنها ولا فارقها، وأنه الآن ساكن بها، وأن ذلك كله تحيل لابطال حقهم، وشهد لهم جماعة الجيران، وفيهم من يُقْبَلُ: بأن المديان المذكور لم يفارق الدار المذكورة، في تلك المدة، الى حين تفليسه، والقيام عليه، ودخول من وجهته لكشف الأمر، فوجدوا الدار مشغولة بأهله ومتاعه.

فوقفت المرتهن على ذلك، فقال: لا علم لي بشيء من هذا، بل حزت رهني بحضرة بينتي، وأخذت مفتاح رهني، وأكريت الدار من مكتر، ليحلها من أول المهل، منذ أيام، وأثبت عندي كراءه المذكور؛ قال: وان كان المديان رجع اليها، فقد افتات علي، ولم أعلم به.

وجهالته، وفقك الله، بذلك (تبعده[3]) من طريق الظن، وصورة الحال، والأمر مستراب (لاستغراق[4]) المذكور في الديون منذ مدة.

وقام الغرماء بشهادة قوم من الجيران، لم تثبت عندي شهادتهم، بما يقتضي أن الغريم المرتهن عالم بكون المديان في الدار، من قوله (واجتاعهما به في الدار، ونحو هذا[5])، وأتوا اليَّ ببعض من شهد في الحوز، ممن قَبِلْتُه، فذكر أنه كان رأى في الدار، وهي خالية حينئذ، قصاريا[6] بجلود للدباغ قليلة، وقرروا بقية الشهود: كذا[7] شاهد تم جنبة البيت والغرف خالية؟ فقالوا: لم نبحث على ذلك، ولكنا رأينا الدار والمجلس فارغين وقفلها بحضرتنا، ودفع مفتاحها اليه.

---

(١) ع: م. وغلق الراهن الدار.

(٢) ر، م: بحضرهم.

(٣) من: ر. وفي ب: تبعده.

(٤) من: ع. وفي ب: باستغراق.

(٥) من: ع، ر، م. وفي ب: واجتاعهما في الدار نحو هذا.

(٦) القصاري: نسبة الى مهنة القصارة، وهي: دق الثياب أو الجلود لتبييضها وتحويرها.

(٧) ر: قد شاهدتم، م: فقيل لهم: هل شاهدتم بقية البيوت والغرف الخالية؟

(فرأيك[1]) - أعزك الله - في هذه الشبهة، وصورة هذه الشهادة، هل تقدح الحوز أم لا، مع ما في الأصل من خلاف؟

بينه مأجورا مشكورا ان شاء الله تعالى.

جوابها: سيدي - أعزك الله بطاعته، وتولاك بكرامته، ولا أخلاك من توفيقه وتسديده، - تصفحت سؤالك الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

وما ذكرته فيه موهن للحيازة، وقادح فيها، ومؤثر في صحتها، وقد قال الله عز وجل «فرهان مقبوضة[2]»، فلا ينبغي أن ينفذ الرهن الا بحيازة صحيحة، لا علة فيها، توهنها، لا سيما وقد قال مالك، رحمه الله، على علمك، في أحد أقواله: «ان رهن من أحاط الدين بماله لا يجوز»، ومراعاة الخلاف أصل من أصول مالك، رحمه الله.

فاذا حكمت بابطال رهن هذه الدار، وقضيت بمحاصة جميع الغرماء، فيها، كنت أخذت بالثقة، ولم تحكم بالشك، ووافقت الحقّ، ان شاء الله عز وجل.

وبه التوفيق.

[٢] - انكار الزوج لما يطلبه الورثة من شوار الزوجة المتوفاة*

وأما الثانية فهي امرأة توفيت وتركت زوجا وورثة، فقاموا يطلبون الزوج بجهازها، الذي جهزها به أبوها، وأورده بيت بناء الزوج المذكور، فأنكر الزوج أن يكون أورد بيت/ بنائه فاسترعوا بينة[٥٥ ظ] ببعض أشياء منها[3]، فتقيد عليه انكارها[4]، ثم قوله: لا أدري وصلت

(١) من: ع، ر، م. وفي ب: جوابك.

(٢) سورة البقرة، رقم ٢٨٣.

(٣) بينة بأسبابها.

(٤) ر: انكاره.

(*) ص: ١٨٢/ م: ٢٠٣

أم لا؟ فهل انكاره يضره (ويلزمه[1]) احضار كل ما شهد به أنه وصل بيت بنائه، أم لا يلزمه شيء من ذلك، ولا يضره انكاره؟؛ اذ لو أقر بوصوله لم يلزمه سوى اليمين: أنه ما غاب على شيء منه، ما لم يشهد عليه بالضمان، حسبما نصه أهل العلم، وهو الذي يظهر لي؛ لأنها بينة قامت في قضية لو أقر بها لم تلزمه، فكذلك اذا أنكرها، بخلاف من أنكر حقا طلب به، ثم لما ثبت عليه ادعى البراءة منه؛ لأن ذلك ليس بنفس[2] الثبات قبل الانكار أو بعده، يحكم عليه بالأداء، وهذا لا يحكم عليه بالأداء، وان ثبت عليه.

ووقع فيها بين أصحابنا نزاع، ورأيي ما ذكرته، فأردت معرفة رأيك العلي في ذلك.

الجواب عليها: تصفحت - أغرك الله بطاعته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

والذي ظهر اليك (هو[3]) الذي أراه، ولا يصح عندي سواه، فلا يلزم الزوج سوى اليمين: أنه ما أخذ من مالها شيئا، في حياتها، ولا بعد وفاتها، ولا غاب على شيء من تركتها، ولا وجد لها سوى ما أحضره منها، لاحتمال أن تكون هي قد أتلفت ما جهزت به اليه، أو تلف من غير فعلها.

وبالله (تعالى[4]) التوفيق، لا شريك له.

[٣] - لا تجوز مصالحة الوكيل على الغائب إلا بتفويض*

وأما الثالثة فالمصالحة على الغائب، هل أجازها أحد؟ فقد رأيت

---

(١) من: ر، م. وفي ب ويلزم.

(٢) ر: ذلك بنفس.

(٣) من: ر، م، ص. وفي ب: هذا.

(٤) من: ع.

(*) ص: ١٣٨/ م: ٢٠٦.

لبعض من لا يعتد به من الموثقين اجازتها، اذا شهد فيها بالسداد (للغائب[1])، مثل أن ينبت عليه حق، فتلزم[2] مثبته يمين الاستبراء، فيدعو الى المصالحة عنها بما يشهد فيه بالسداد.

والفرق بينه وبين المحجور، الذي يتفق على جواز الصلح عنه، بين؛ اذ المصالحة مبايعة ومعاوضة، وذلك سائغ (عن المحجور[3]) دون الغائب.

الجواب عليها: تصفحت - أعزك الله بطاعته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

ولا يجوز لوكيل الغائب المصالحة عليه، اذا لم يفوض ذلك اليه في توكيله اياه.

هذا هو المنصوص عليه في الروايات، على علمك، ومن خالف ذلك من الموثقين (برأيه[4]) فقد أخطأ.

ومصالحة الوصي[5] على المحجور عليه بخلاف ذلك، كما ذكرت.

وبالله التوفيق لا شريك له.

[٤] - هل تتكرر يمين الاستبراء إذا بَعُدَ ما بَيْنِ اليمين والاقتضاء؟*

وأما الرابعة فقولْه: يقع في البال - أدام الله عز معظمي - نتائج، وسؤالات، ومباحث تحقيقية، ان استقصي النظر فيها، خولف ما جرى عليه رسم الفتيا والحكم، وان تغوفل عنها، بقيت في النفس حزة[6] منها، وقد تقدم بي سؤال، أو سؤالان، من هذا الباب.

---

(١) من: ع، ر، م. وفي ب: الغائب.
(٢) ع، ر. فيلزم.
(٣) من: م. وفي ب: للمحجور.
(٤) من: ر، م. وفي ب: فرأيه.
(٥) ص: الولي.
(*) م: ١٧٩.
(٦) ص: حدة.

ومن ذلك - أعزك الله - ما جرى به الرسم في القضاء لمن أثبت حقا على غائب، أو ميت أو محجور، وشبهه من إحلافه يمين الاستبراء المعلومة، وهي موضوعة على تقدير دعاوى المحكوم عليه لو كان حاضرا، أو[1] تسويغ حججه، فاذا حلف حكم للقائم بما أثبته.

وقد يكون بين وقت الحكم له وبين تأتي القبض مدة طويلة من جميع مال المحكوم عليه، أو بيع عقاره، أو المخاصمة فيما ثبت[2] له من ديون، وتقدير الدعاوى في هذه المدة (ممكنة[3])، وفرض حجج المحكوم عليه سائغة[4] غير مستحيلة ولا ممتنعة، كحالها أولا من اسقاط الدين المذكور، أو توجيه الغائب اليه به، كما لو كان حاضرا، فقام المطلوب بحجة من تلك الحجج، فلزم المدعى عليه (بها[5])، الذي هو الطالب، اليمين عليها، فحلف، ثم كسرنا مال المطلوب، وبعنا ربعه، وطال الأمد في ذلك، فقام المطلوب حينئذ يدعي أنه قضى خصمه أثناء ذلك من وجه وجهه، أو أن الطالب وهبه، أو أخذه[6]، أو استحال بدينه، لكانت دعوى توجب اليمين.

فان اتبعنا القياس في المسألة الأولى لم يكن فرق، ووجب تجديد اليمين حين قبض الدين، والناس على خلافه، فما وجه هذا عندك؟.

وكيف ان كان الدين، الذي ثبت، لغائب، نجوما، فأحلف يمين الاستبراء عند قيامه لأول نجم، هل يلزمه تكرار اليمين للنجم الآخر؛ لأنه انما حلف أولا لما اقتضاه وحاز، أم تجزئة اليمين الأولى للجميع كما قالوا، فيمن حلف مع شاهده في حق، ثم ظهر أن له في شهادة ذلك

(١) ر: وتسويغ.
(٢) ص: بثبت.
(٣) من: ع. وفي ب: متمكنة.
(٤) ف: سائغ.
(٥) من: ع، م، ف. وفي ب: بهذا.
(٦) ع، م: أخره.

الشاهد حقا آخر، مما ينفع فيه الشاهد واليمين: ان اليمين/ الأولى[٢٥٦] تجزئه؟.

فرغبتي تأمل هذا الفصل، وتدبر هذا السؤال، والجواب عليه بما تؤجر وتحمد عليه، ان شاء الله تعالى، والسلام.

جوابها تصفحت يا سيدي، أعزك الله بطاعته، وتولاك بكرامته، ونفعك باجتهادك وتهممك، وبحثك عن حقائق الأشياء بحسن تدبرك، وأدام (الامتاع[١]) بك، وأنام أعين الحوادث عنك، برحمته.

وما ذكرته - أعزك الله - من أن يمين الحكم فيمن أثبت دينا على غائب وشبهه، اذا كان موضوعها استيفاء[٢] الحق للغائب فيما عسى أن يدعيه، فيلزم على قياس ذلك اذا استحلف، ثم تأخر القضاء: أن تعاد عليه، اذ لو كان حاضرا، فادعى عليه أنه قضاه بعد ذلك، أو وهبه، لكان له ان يستحلفه، والناس على خلاف ذلك.

فالجواب عليه: أن ما الناس[٣] عليه من أن اليمين لا تعاد هو الصواب، اذ لو أعيدت اليمين عليه ثانية عند القضاء، لذلك الاحتمال الذي ذكرت، من أن يكون حقه قد وصل اليه في خلال تلك المدة، لوجب أن تعاد عليه[٤] كلما حلف، وجاء ليقبض حقه، لاحتمال أن يكون قد وصل اليه حقه مع من بعث اليه به معه في طريقه من المسجد الجامع الى دار القاضي، الى ما لا نهاية له، وذلك ما لا خفاء[٥] في بطلانه.

واليمين الأولى التي استحلف بها، لا نص على وجوبها، لعدم الدعوى

(١) من: ص، ق. وفي ب: الامساك.
(٢) ق: استبقاء لحق الغائب.
(٣) ص: عليه الناس.
(٤) ق: أن يعاد عليه أيضا.
(٥) ص: خلاف.

عليه[1] بما يوجبها، الا أن أهل العلم رأوا ذلك على سبيل الاستحسان نظرا للغائب، وحياطة[2] عليه، وحفظاً على ماله، للشك في بقاء الدين عليه، أو سقوطه عنه فاذا حلف مرة، وتأخر القضاء، لم يصح أن يحلف ثانية، بالتوهم المحتمل.

ولا يشبه ذلك، اذا كان صاحبه حاضرا، فادعى عليه أنه قد قضاه بعد ذلك، أو وهبه اياه؛ لأن اليمين عليه واجبة في هذا الموضع بنص[3] قول النبي ﷺ «البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر».

ولو تأخر القضاء بعد يمينه، الى أن جاء الغائب، فأقامَّ معه مدة، ثم غاب، لوجب ألاَّ يقضى حقه حتى يحلف ثانية، لأن الشكَّ ها هنا حاصل، كما كان أول مرة، وكذلك الدين المنجم لا يجب عليه فيه أن يحلف عن كل نجم الا أن يقدم الغائب في خلالها، او تبعد النجوم، بحيث يمكن أن يكون بعد أن قبض النجم الأول قد مضى، فاقتضى النجم الثاني، أو وكل من اقتضاه.

وأما اذا حلف مع شاهده في حق، ثم طرأ له في شهادته حق آخر، فليس عليه أن يحلف ثانية، كما ذكرت، ولا اختلاف في هذا، وقد تقدم جوابي اليك في مثله.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٥] - اقرار المفلس بدين وعليه ديون أخرى ثابتة بالبينة*

وأما الخامسة فهي قوله: وجوابه، وفقه الله، في مسألة المديان الأول[4]، وبعض الغرماء لهم دين ثابت، وأكثرهم أقر له به، حين قاموا

(١) ع: علبها.
(٢) م: وحيطة.
(٣) م: لنص.
(٤) م: المتقدم.
(*) م: ٢١٢.

عليه في المجلس، (وأخذ به[١]) يذكر كل ما عليه من دين، حسبما يجب في السنة[٢]، وهو قد ألقى بيده، واعترف بعجزه، وفي المسألة من الخلاف ما علمت، فما الذي تعتمد في الفتيا عليه من ذلك؟ وهل يتأكد اقراره لمن عرف بمعاملته، وتقاضيه، حسبما وقع في كتاب محمد وغيره، وليس بيده ما يقوم بمن له بينة منهم؟.

والجواب عليها: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

والذي أراه، وأقول به: أن ما أقربه المديان على نفسه من الديون في مجلسك، حيث رفعه الغرماء اليك، في أول أمره[٣]، قبل أن يسجن، فهو جائز لمن أقر (له[٤]) به، ممن لا يتهم عليه، وان لم تعرف مداينته له، وهو فيمن عرفت مداينته له أجوز، اذ قد روي عن مالك: أن اقرار المفلس جائز لمن يعرف منه اليه تقاض[٥] في مداينته، وخُلْطَة[٦] مع يمينه، ويحاص من له بينة.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٦] - ادعاء أحد الغرماء أن ما بيده من متاع المفلس هو رهن عنده ★

وأما السادسة فهي في فصل من المسألة المذكورة، وهو أنه وجد بيد بعض الغرماء متاع، زعم أنه رهن عنده للمفلس، ووافقه عليه، وليس له (به[٧]) بينة، ونازعه الغرماء، وقالوا: هو مال مفلسنا، فسألهم: على

(١) من: ع. وفي ب: وأخذته.
(٢) ق، ع: السيرة.
(٣) م: أول مرة.
(٤) من: م، ق.
(٥) ع، ق: تقاضيا.
(٦) الخلطة: حالة ترفع تَبْعُدَ توجه الدعوى على المدعى عليه. (حدود ابن عرفة (٥/٤٤)).
(★) م: ٢١٢.
(٧) من: ق.

أي وجه هو عنده؟ وقالوا: لا يلزمنا، أو قالوا: لا ندري.

هل حكم الغرماء ها هنا حكم صاحب[1] السلعة، اذا ناكر الغريم في أنها ليست برهن وأنه مصدق له، اذا قال: لا أدري، أم الغرماء (بخلافه[2])؟ وكيف ان ادعى عليهم علم الرهن، وفيهم من لا يظن به العلم؟ وكيف ان خاصمه بعضهم في الرهن، فقال: حتى يجتمعوا/ أيحلف [٢٥٧] له، أم حتى يجتمع جميعهم، وان حلف لواحد، هل تجزىء يمينه لغيره؟.

جوابها: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

ولا يصدق المفلس، بعد التفليس، في تصديقه للذي (عنده[3]) المتاع في أنه عنده رهن، رهنه اياه قبل التفليس، ويحاص[4] فيه جميع الغرماء، وان قالوا: لا ندري ما يدعي من أنه رهن عنده بخلاف صاحب السلعة يقول ذلك، الا أن يقوم على ارتهانه (اياه[5]) قبل التفليس بينة، وان ادعى عليهم معرفة ذلك لحقتهم اليمين، ولا يجتزىء بعضهم بيمين بعض، ومن حلف منهم أخذ ما وجب له منه بِالْمحَاصَّةِ، ومن نكل منهم عن اليمين رجع حظه منه اليه بعد يمينه.

وبالله التوفيق.

[٧] - دعوى الضرر بعد السكوت عنه خمسة أعوام ★

وأما السابعة فهي رجل له جنة، فيها عين ماء، نصب عليها رحا، وطحنت له مدة، وله صهر يجاوره في جنة أخرى، استنبط فيها عينا، بينها وبين عين الأول أزيد من خمسين ذراعا، عرضا، فضعفت عين

(١) يعني: من باع سلعة، واحتفظ بها، لغاية تأدية الثمن، كرهن.
(٢) من: ع، م. وفي ب: بخلاف.
(٣) من: ع، م، ق. وفي ب: عليه المتاع.
(٤) ق: ويتحاص.
(٥) من: ع. وفي ب: اياها.
(★) م: ٢٣٤.

الأول، وتعطل طحنه، وتشكى من فعل صهره، وزعم أن ماءه هو الذي عنده، الا أنه لم يخاصمه، ثم نصب هذا الآخر رَحًا على الماء الذي خرج عنده وطحنت نحو الستة أعوام والأول حاضر عالم، الا أنه منكر غير مخاصم، ثم قام بعد ذلك يطلب المخاصمة في مائه.

فهل بناؤه ونفقته، بمحضره، حوز، يقطع دعواه، كما وقع لابن القاسم، لا سيما وهو لم يخاصم، وانما تشكى وقد علمت ما حكى ابن سحنون عن ابيه فيمن خاصم، ثم ترك أنه لا يدفع[1] الحوز الا أن يقولوا: لم يزل يخاصم ويطلب[2]، أم لا ترى في هذه المسألة من الحيازة المعلومة في غيرها؟.

بينه مأجورا.

الجواب عليها: تصفحت، (وفقنا الله واياك[3])، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

والذي أراه فيما سألت عنه: أن يحلف صاحب العين الأول في مقطع الحق بالله الذي لا اله الا هو، ما رضي باسقاط حقه فيما أضر به صهره فيه، بانتقاص ماء عينه، باستنباط العين في جنته، ولا سكت طول هذه المدة إلا على أن يقوم بحقه متى شاء، فان حلف على ذلك كان[4] له أن يقوم عليه بردم العين التي استخرج في جنته، ان قال أهل المعرفة والبصر: انه اجترّ[5] بها ماء عين صهره، وأضربه في ذلك ضررا بينا، لا يشكون فيه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

---

(١) ق: لم يدفع.
(٢) ع: لم نزل لخاصم ونطلب.
(٣) من: ع.
(٤) ق: فان.
(٥) ع: أخذ.

[٢٧٩] - أربع أسئلة من بطليوس.

وكتب اليه[١]، رضي الله عنه، من مدينة بطليموس بسؤال احتوى على جملة أسئلة. ونصه من أوله الى آخر حرف فيه.

[١] - الصلاة أول الوقت ★

الجواب - رضي الله عنك - في هذه المسألة، وهي: الصلاة في أول الوقت أفضل عند مالك أم لا؟ فان كان ذلك مذهبه، فلِمَ لمْ يعجبه ما جاء «ان الرجل ليصلي الصلاة ولما فاته وقتها، ولما فاته من وقتها أعظم[٢]»؟.

[٢] - استحسان مالك لكيفية من كيفيات الوضوء ★

وعما وقع في أول كتاب الوضوء من المدونة، من قول مالك، وعبد العزيز: «هذا أحسن ما سمعناه في ذلك، وأعمه عندنا في مسح الرأس»، ما يريد بقوله: «في ذلك»: أجميع ما ذكره من صفة الوضوء، أم مسح الرأس وحده، كما يريد: (بأعمه[٣])؟.

[٣] - ربط نص في المدونة حول المذي ★

وهل ما وقع في هذا الكتاب من قوله: «قطراً قطراً»، أذلك: في مسألة واحدة أم الأول في المذي، والثاني في الوضوء[٤]؟.

---

(١) ق: ١٤٣/ ع: ١٢٠.
(★) ص: ٢١/ م: ٣٢.
(٢) الموطأ برواية يحيى: (رقم: ٢٣ في كتاب وقوت الصلاة) والمدونة: (٥٧/١).
(★) ص: ٢١/ م: ٩.
(٣) من: م. وفي ب: بأعم.
(★) م: ٩.
(٤) م: أم الأولى في المذي والثانية في الوضوء.

[٤] - حول نص المدونة: «الحائض تَقْعُدُ أيام لداتها».

وفيما وقع في باب الحائض: «وقد روى علي بن زياد عن مالك: تقعد أيام لداتها» أهكذا الرواية فيه، أم: «وقد رواه علي بن زياد عن مالك»، وتكون كرواية ابن القاسم، أم «وقد رواه علي بن زياد عن مالك. وقال علي: انها تقيم مقدار أيام لداتها».

والله يعظم أجرك. ويجزل ذخرك، برحمته.

فأجاب وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك هذا، ووقفت عليها.

[١]

والصلاة عند مالك، (رحمه الله[١])، في أول الوقت أفضل، في جميع الصلوات الا في مسجد الجماعات، فان التأخير فيها شيئا من أول الوقت أفضل ليدرك الناس الصلاة.

والدليل على صحة مذهبه ما روي أن رسول الله ﷺ، سئل عن أفضل الأعمال، فقال: الصلاة لأول ميقاتها[٢]. وما روي عنه من أنه ﷺ قال: «الصلاة في أول الوقت رضوان الله، وفي وسطه رحمة الله، وفي آخره عفو الله[٣]». فكان أبو بكر الصديق، رضي الله عنه، يقول: /«رضوان الله أحب الى من عفو الله» وقد قال الله عز وجل: [٢٥٨] «والسابقون السابقون أولئك المقربون[٤]» فلا يكون من بادر الى فعل الطاعة كمن تأنى فيها، ولم يبادر إليها.

---

(١) من: ع، م.

(٢) أخرجه أبو داود عن أم فروة. (رقم ٤٢٦)، والترمذي كذلك، (رقم ١٧٠) وقال: «هذا حديث غريب حسن» وأخرجه أحمد من ثلاثة طرق (٣٧٤/٤). وأخرجه مسلم عن عبد الله بن مسعود، (رقم: ٨٥).

(٣) أخرجه الترمذي عن عبدالله بن عمر (رقم: ١٧١)، وقال: «حديث حسن غريب». كما أخرجه في «بلوغ المرام» (الصلاة رقم: ٣٧) عن أبي محذورة، وقال عنه: ضعيف.

(٤) سورة الواقعة: رقم: ١٠.

وقد تأول بعض المتأخرين على مالك، رحمه الله، من انكاره لحديث[1] يحيى بن سعيد: أن أول الوقت وآخره في الفضل عنده سواء، وهو تأويل بعيد؛ لأن مالكا، رحمه الله، لم ينكر حديث يحيى بن سعيد لما فيه من الدليل على أن أول الوقت أفضل من آخره، وانما أنكره لاقتضائه العموم في ذلك، ومن مذهبه أن تأخير الصلاة في مساجد الجماعات أفضل، ليدرك الناس الصلاة، من المبادرة بها في أول أوقاتها. وقد قيل: انه إنّما أنكره لأنه اقتضى عنده أن المصلي يأثم بتأخير الصلاة عن أول وقتها، وهذا لا يقول به الا أهل البدع؛ وقد قال رسول الله ﷺ، لما بين أول الوقت وآخره: «ما بين هذين وقت».

وهذا التأويل على مالك انما هو فيما عدا صلاة الصبح، وصلاة المغرب، أما صلاة الصبح (فالنص[2]) الوارد عنه في ذلك أن التغليس[3] بها أفضل، بدليل مداومة[4] النبي ﷺ، على ذلك؛ اذ لا يصح أن يداوم النبي ﷺ، على التغليس بها، وهو أشق على الناس الا لما في ذلك من زيادة الفضل، اذ لو استوى الفضل في ذلك لداوم على الأيسر على الناس، لأنه انما بعث ميسرا، ولم يبعث معسرا، وقد قالت عائشة، رضي الله عنها، «ما خير رسول الله ﷺ، في أمرين الا اختار أيسرهما - ما لم يكن اثما، فان كان اثما، كان أبعد الناس منه[5]».

وأما المغرب فالاجماع فيها على أن أول الوقت أفضل، اذ قد قيل: انه ليس لها الا وقت واحد.

(١) ليس ذلك بحديث، وانما هو - حسب رواية موطأ يحيى في الوقوت رقم: ٢٣ - رأي ليحيى بن سعيد المتوفى سنة ١٤٣ هـ. وقدْ سبق.

(٢) من: ق، ع. وفي ب: فللنص.

(٣) الغلس بالفتح: ظلمة الليل يخالطها ضوء الفجر، والتغليس أداء الصلاة في وقت الغلس.

(٤) حديث المداومة أخرجه مالك في موطأ يحيى (وقوت الصلاة - رقم: ٤) عن عائشة: «أن كان رسول الله ﷺ، ليصلي الصبح، فينصرف النساء متلفعات بمروطهن ما يعرفن من الغلس».

(٥) أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب حسن الخلق - رقم: ٢) كما أخرجه البخاري في الصحيح (١٦٦/٤)، ومسلم، (رقم: ٢,٣٢٧). من عدة طرق.

[٢]

وأما قول مالك وعبدالعزيز بن أبي سلمة في الأثر: أحسن ما سمعناه في ذلك وأعمُّه عندنا في مسح الرأس هذا «فالأظهر في ذلك، عندي، أنها استحسنا جميع ما تضمنه الأثر من صفة الوضوء، وتكرر[١] الغسل فيه، وعموم مسح الرأس، مع البدايـة لمقدمته. والرجوع اليه[٢].

[٣]

وأما ما وقع في المدونة من انكار مالك لما أنكره بقوله: «قطرا قطرا»، فقد تُؤُوِّلَ أنه قال، في المكان الأول[٣] انكارا لقول من يقول: ان المستنكح بِالْمَذْيِ وضوء عليه، الا أن يقطر مذيه، أو يسيل، وأنه في المكان الثاني[٤]، قاله انكارا لقول من يقول: ان الوضوء لا يجزىء

(١) ع: وتكرير.

(٢) نص المدونة هكذا (١/١): «مالك عن عمرو بن يحيى بن عمارة بن أبي حسن المازني عن أبيه يحيى أنه سمع جده أبا حسين يسأل عبدالله بن عاصم، وكان من أصحاب رسول الله ﷺ: هل تستطيع أن تريني كيف كان رسول الله ﷺ يتوضأ؟ قال عبدالله: نعم، فدعا عبدالله بِوَضُوء، فأفزغ على يديه، ففسل يديه مرتين ثم مضمض واستنثر ثلاثا، ثم غسل وجهه ثلاثا، ثم غسل يديه الى المرفقين مرتين مرتين، ثم مسح رأسه بيديه فأقبل بهما وأدبر، بدأ بمقدم رأسه حتى ذهب بهما الى قفاه، ثم ردهما حتى رجع بهما الى المكان الذي منه بدأ، ثم غسل رجليه.

وقال مالك وعبد العزيز بن أبي سلمة...».

(٣) نص المدونة (١١/١) هكذا: «قال: وسئل مالك عن الرجل بصيبه المذي وهو في الصلاة، أو في غير الصلاة، فيكثر ذلك عليه، أترى أن يتوضأ؟ قال: مالك: أما من كان من طول عزبة، أو تذكر، فاني لا أرى أن يتوضأ، وأما من كان ذلك منه استنكاحا، قد استنكحه من أبردة، أو غيرها، فكثر ذلك عليه، فلا أرى عليه وضوءاً، وان أيقن أنه خرج منه، فليكف ذلك بخرقة، أو بشيء، وليصل، ولا يعيد الوضوء.

قال، وسمعت مالكا يذكر قول الناس في الوضوء: «حتى يقطر أو يسيل»، قال: فسمعته وهو يقول: قطراً فطراً، استنكارا لذلك.

قال: قلت لابن القاسم: فهل حد في هذا أنه يجزئه ما لم يفطر أو يسيل؟ قال: ما سمعته حد لنا في هذا حدا، ولكنه قال: يتوضأ. وقد ذكر مالك عن زيد بن أسلم عن أبيه أن عمر بن الخطاب قال: اني لأجده يتحدر مني مثل الخريزة: فاذا وجد ذلك أحدكم فليغسل فرجه،وليتوضأ وضوءه للصلاة».
والخريزة: الحب المثقوب من الزجاج وغيره.

(٤) نص المدونة (١٧/١) هكذا: «وقال مالك فيمن توضأ، ثم حلق رأسه: أنه ليس عليه أن يمسح رأسه

حتى يقطر الماءُ عن الوضوء من أعضاء المتوضىء.

واستدل من ذهب الى هذا بادخال سحنون قول عمر بن الخطاب (رضي الله عنه[١]) في المذي عقب الأول، وبادخاله عقب الثاني، قول مالك: «وقد كان بعض من مضى يتوضأ بثلث المد».

والأظهر عندي: أنه قاله، في الموضعين جميعا، انكارا لمن يقول: ان الوضوء لا يجزىء حتى يقطر الماء من أعضاء المتوضىء عن الوضوء، لأنها حكاية واحدة، تكررت في الموضعين؛ وقد دل على أنه أراد ذلك، أيضا، في الموضع الأول قوله فيه: «فهلْ حد في هذا أنه يجزىء ما لم يقطر أو يسيل؟ فقال: ما سمعته حد في هذا حدا، ولكنه قال: يتوضأ.

[٤]

وأما ما وقع في باب الحائض فالرواية فيه: «وقد رواه علي بن زياد عن مالك: أنها تقيم قدر أيام لداتها»، وفي كتاب أَبي عُمَرُ الاشبيلي مقيداً، «وقد رواه علي بن زياد عن مالك، وأنها تقيم بقدر ايام لداتها» وذلك سواء في أنها «تقعد فيما بينها وبين الخمس عشرة ليلة»، وانفرد علي بن زياد بالرواية عنه: «أنها تقيم قدر أيام لداتها[٢]».

وبالله (تعالى[٣]) التوفيق، لا شريك له.

بالماء ثانية. وقال ابن القاسم: وبلغني عن عبدالعزيز بن أبي سلمة أنه قال: هذا من لحن الفقه. قال: وسمعت مالكا يذكر قول الناس في الوضوء: حتى يقطر أو يسيل. قال: فسمعته وهو يقول: قطرا قطرا! انكاراً لذلك، قال مالك: وقد كان بعض من مضى يتوضؤون بثلث المد.

(١) من: م.

(٢) نص المدونة (٤٩/١) هكذا: «قلت لابن القاسم، أرأيت ان حاضت الجارية أول ما تحيض، فتمادى بها الدم؟ فقال تقعد فيما بينها وبين خمس عشرة ليلة، لأن الأكثر ما يحيض له النساء، خمس عشرة ليلة.

وقد روى علي بن زياد عن مالك: أنها تقيم بقدر أيام بدايتها، ثم هي مستحاضة بعد ذلك». واللداة (بالكسر)، وقت الولادة، ويطلق على القريب وهو من ولد معك في وقت واحد، والكلمة من فعل «ولد» «مثل» «عدة» من «وعد».

(٣) من: ع.

[٢٨٠] - خمس مسائل من بطليوس، أيضا.

وكتب اليه[1]، رضي الله عنه، من بطليوس، أيضا، بسؤال احتوى على أسئلة، ونص ذلك كله من أوله الى آخره:

يا سيدي الأعظم، لك الفضل في الجـواب عن هذه المسائل، حسب عادتك الكريمة، وهي:

[١] - اليمين بالطلاق والظهار معا.

ما وقع في كتاب الظهار من المدونة من قول مالك في رجل قال: ان تزوجت فلانة فهي طالق، وهي علي كظهر أمي »، انه ان تزوجها وقع عليه الطلاق والظهار معا. قال ابن القاسم: والذي قدم الظهار أبين عندي[2] ».

من أين كان أبين عنده؛ أذلك مراعاة لقول من قال: ان الواو تقتضي الترتيب، أم لا؟ وما الفرق بين من قال لامرأته/: أنت طالق[٢٥٩] البتة، وأنت علي كظهر أمي. وبين من قال لأجنبية: ان تزوجتك فأنت طالق، وأنت عليَّ كظهر أمي، لم يلزمه الظهار في المسألة الأولى، ان تزوجها بعد زوج، وألزمه ذلك في المسألة الثانية؟ وعلل ذلك بأمر لم يبد لي وجهه، فلك الفضل في ايضاحه.

[٢] - واجب المقدم للمناكح.

وفي المقدم للمناكح اذا جاءه رجل وامرأة ليعقد النكاح بينهما، ما الأشياء التي لا بد للمقدم من تحصيلها، وحينئذ يجوز له العقد؟ وهل يثبت ذلك عنده، أو عند القاضي؟ وهل يجوز له أن يأخذ الأجرة من

---

(١) ق: ٤٤/ ع: ١٢١.

(٢) المدونة: (٣/٦٠).

الزوجين، أو أحدهما، على تولي العقد، أم لا؟ واذا كتب[1] الشرط بلفظ الطوع، والعرف في البلد أنها على الشرط، هل تكون (أحكامها[2]) أحكام الشرط أم لا؟.

[٣] - شريك يشرك الغير في حصة شريكه المفقود

وفي رجل كانت بينه وبين رجل آخر أربع مائة رأس من غنم، بنصفين (ففقد[3]) أحدهما، فأشركها الباقي (مع[4]) غيره، فجاء المفقود والغنم قد رجعت الى مائتين، أو تلف جميعها، كيف الحكم في ذلك؟.

[٤] - طهارة ذرق الطير.

وفي ذرق[5] الخطاف أنجس هو أم طاهر؟ وما حكم ذرق[6] الطاير، الذي عيشه الذباب على قول مالك: انه لا يؤكل الجراد وشبهه[7] الا بذكاة؟.

[٥] - حول كلمة من كتاب الرجم من المدونة.

وكيف صحت اللفظة التي وقعت في كتاب الرجم: «مرعوس»، أهي بالسين غير المعجمة وتسكين الراء، أم لا؟ وهل الكلمة مصروفة؟ وهل هو اسم رجل؟.

والله يعظم أجرك، ويبقي على المسلمين نفعك، برحمته، والسلام الجزيل على الفقيه الأجل، الحافظ، أبي الوليد ورحمة الله وبركاته.

فأجاب - أمتع الله المسلمين ببقائه، وزاد في رفعته وعلائه، على

---

(١) ص: كانت.
(٢) من: ع، ق.
(٣) من: ع، م. وفي ب: فعقد.
(٤) من: م. وفي ب: على.
(٥) م: طرق. والذرق (بالسكون): السلح الذي تبرزه الطيور.
(٦) م: طرق. والطرق بمعنى الذرق.
(٧) م، ق. وشبهها.

ذلك كله بأن قال: تصفحت - أرشدنا الله واياك - أسئلتك هذه، ووقفت عليها.

[١]*

وانما قال ابن القاسم، رحمه الله، في الذي يقول: ان تزوجت فلانة فهي طالق، وهي علي كظهر أمي: انه ان تزوجها وقع عليه الطلاق والظهار معا، لأنه لم يجب عليه شيء بنفس نُطْقِهِ بالطلاق والظهار، وانما وجب عليه ما أوجب على نفسه منها بنفس تزوجه اياها، فوجب ألا يقدم أحدهما على صاحبه، وأن يقعا عليه معا، لايجابها على نفسه جميعا معا، بشرط تزوجه.

ولو[١] كانت له نية في تقديم الطلاق لكان لزوم الظهار له أبين، لما نواه من تقديه على الطلاق، اذ لو نوى تقديم الطّلاق عليه لم يلزمه ظهار.

فلهذا قال ابن القاسم: ان الذي قدم الظهار في اللفظ أبين، لأنه (اذا[٢]) قدمه في اللفظ كان الأظهر (منه[٣]) تقديمة له في النية، فاذا لم تكن له نية في تقديم أحدهما على الآخر، لزماه جميعا، قدم الطلاق في لفظه أو أخره، وهو، اذا أخره، أبين كما قال ابن القاسم حسْبَمَا بينّاه[٤].

والفرق بين أن يقول: ان تزوجت فلانة فهي طالق، وهي علي كظهر أمي، وبين أن يقول لامرأته: أنت طالق ثلاثا، وأنت علي كظهر

(*) ص: ٨٢/ م: ٧٨.

(١) من: ق ص. وفي ب: وان.

(٢) من: ع، م، ق، ص. وفي ب: انما.

(٣) من: م، ص، ق. وفي ب: منها.

(٤) م: بينه.

أمي، هو أن الذي قال لامرأته: أنت طالق ثلاثا، وأنت علي كظهر أمي، يلزمه الطلاق لفظه[1] به فتصير بائنة منه بتمام فراغه من قوله: أنت طالق ثلاثا، دون مهلة، فيصير قوله، عقب[2] ذلك: وأنت علي كظهر أمي فيمن بانت منه فلا يلزمه، والذي قال: ان تزوجت فلانة فهي طالق، وهي علي كظهر امي، لا يلزمه شيء الا بالتزويج، فيقعان عليه جميعا، الا أن ينوي تقديم الطلاق على الظهار، فلا يلزمه الظهار، كما اذا قال: امرأتي طالق ثلاثا، وهي علي كظهر امي.

والصحيح في النظر (أنه[3]) يلزمه الظهار في قوله لامرأته: أنت طالق ثلاثا، وأنت علي كظهر أمي؛ لأن الطلاق لا يقع بنفس تمام اللفظ بالطلاق، حتى يسكت بعده سكوتا يستقر فيه الطلاق، ولا يمكنه فيه تعليقه بصفة، ولا استثناء.

وهو الذي يأتي على ما في كتاب الأيمان بالطلاق من المدونة[4]، في الذي يقول لامرأته، قبل أن يدخل بها: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق، وأنت طالق، وأنت طالق، وأنت طالق، ولا نية هل في أنها طالق ثلاثا، اذ لو كان الطلاق يقع عليه بنفس تمام اللفظ لما لزمته[5] الا طلقة واحدة، لأن التي لم يدخل بها تبين بواحدة، كما تبين التي دخل بها بالثلاث.

فعلى ما في كتاب الظهار لا يلزمه في هذه المسألة الا طلقة واحدة، وعلى ما في كتاب الايمان بالطلاق، يلزمه في مسألة كتاب الظهار، الظهار، ان تزوجها بعد زوج، وهو الأظهر، والله أعلم.

---

(١) م، ص: اللفظ.
(٢) ع، ص: عقبب.
(٣) من: ع. وفي ب: أن.
(٤) المدونة: (١٠/٣).
(٥) ع، لزمه.

*[٢]

والذي يلزم صاحب المناكح/ اذا سئل تزويج المرأة أن يعرف أنها[٢٦٠] أيم، غير ذات زوج، ولا في عدة منه، وأنه لأولى لها، أو أنها[١] ليس لها الا ولي غائب، وأن الزوج كفء لها، وأن الذي فرض لها صداق مثلها، ان كانت بكرا يتيمة، فان فوض اليه القاضي، الذي قدمه، اثبات ذلك عنده، والا لم يصح له تزويجها، حتى يثبت ذلك كله عند القاضي، فيعلمه بذلك[٢].

واذا كان العرف في البلد في الشروط، أنها مشترطة في أصل العقد، فهي على ذلك محمولة، وان كانت كتبت في كتاب الصداق على الطوع منه، لأن الكتاب يتساهلون في مثل هذا اللفظ، وهو خطأ ممن سمعه.

*[٣]

واذا أشرك الشريك في حصة شريكه المفقود من الغنم، ودفعها الى المشترك، فهو ضامن لها.

*[٤]

وذرق الطير طاهر على مذهب مالك، الذي يرى الأرواث والأبوال تبعا للحوم.

(وبالله التوفيق، لا شريك له[٣]).

*[٥]

(*) ص: ٧٦/ م: ٦٨.
(١) ع: أنه.
(٢) ق: به.
(*) م: ١٥٤.
(*) ص: ٥١/ م: ٩.
(٣) من: م.
(*) م: ٢٨٧

والذي قال في الحديث، الذي قال: «زنيت بمرعوس بدرهمين[1]»، المعنى فيه: زنيت بِعَبْدٍ أسود قيمته درهمان، وقيل: على درهمين أخذتها منه على الزنا.

والرواية فيه بالسين غير المعجمة، وتسكين الرّاء

وبالله التوفيق، لا شريك له

[٢٨١] - نكاح التحليل: حول نص من المدونة.

وكتب اليه[2]، رضي الله عنه، أيضا، منها بهذه المسألة:

يتفضل الفقيه الامام، القاضي - أدام الله اعتلاءه، وأمتع به - بأن يبين لي ما وقع في (خامس[3]) نكاح المدونة، من قول بعضهم: «اتق الله، ولا تكن مسمار نار في كتاب الله[4]»، ما معنى تشبيهه بمسمار نار؟ وما يريد بقوله: «في كتاب الله»؟ وبين لنا، يرحمك الله، هل يحتمل قوله: «في كتاب الله» أن يكون معناه: في حكم[5] الله؟ فان كان يحتمل ذلك فلخص لي[6] معناه: وان كان لا يحتمل ذلك: فبين لنا معناه، يأجرك الله تعالى، ويجزلك ذخرك، ان شاء الله تعالى.

فجاوب، وفقه الله، على ذلك، بأن قال: تصفحت، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

---

(١) بالمدونة: (٦/٢٤٢) يوجد النص هكذا: «قال: قال مالك: من وطىء جارية هي عنده رهن، انه يقام عليه الحد. قال ابن القاسم: ولا يعذر في هذا أحد ادعى الجهالة، قال: وقال مالك، في حديث التي قالت: «زنيت بمرعوس بدرهمين انه يؤخذ به. وقال مالك: أرى أن يقام الحد، ولا يعذر العجم بالجهالة».

(٢) ع: ١٢٢/ م: ٦٦/ ق: ١٤٦/ ص: ٥١.

(٣) من المدونة. وفي ب. وباقي النسخ: ثالث.

(٤) نص المدونة هكذا: (٢/٢٩٦): «قال الوليد كنت أسمع يقال: الزناة ثلاثة: الرجل، والمحلل، والمرأة. وقال بعضهم: اتق الله، ولا تكن مسمار نار في كتاب الله، فقلت لمالك: انه يحتسب في ذلك؟ فقال: يحتسب في غير هذا».

(٥) ع: حكمة.

(٦) ق: لنا.

والكلام الذي سألت عنه فيه تقديم وتأخير (التبس[١]) من أجل ذلك معناه، وتقديره: اتق الله في كتاب الله، ولا تكن مسمار نار، يريد، في جهنم، أي: اتق الله في كتاب الله، فلا تخالف حده فيه[٢] بالتحليل[٣]، فتكون، اذا فعلت ذلك، سببا للجمع بينهما كالمسمار الذي يجمع بين الخشبتين، المتفرقتين، يريد: فتكون بذلك معهما في النار الا أن يتجاوز الله عنك.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٨٢] - بيع المرابحة مع تغير سعر الصرف.

وكتب[٤] اليه، رضي الله عنه، في رجل من تجار الدكاكين، ابتاع سلعة بدينار ونصف دينار، فدفع الدينار صرفا[٥]: ستة عشر درهما، وفي (نصف[٦]) الدينار ثمانية دراهم، والصرف يومئذ كذلك، فأقامت السلعة عنده أشهرا[٧]، فزاد الصرف الى أن بلغ عشرين درهما بدينار، فباع السلعة مرابحة، وبين أنه عقدها بدينار ونصف، وأنه (نقد[٨]) صرف ستة عشر درهما، فلم يكن عند المبتاع منه دينار، وأراد ان يعطيه دراهم، كما هو الصرف يوم البيع، عشرون درهما بدينار، وتراضيا على ذلك.

هل يطيب لبائع السلعة أن يأخذ منه دراهم أم لا، وهو انما دفع في

---

(١) من: ع، م. وفي ب: ألْبَسَ.
(٢) ع: فيهما.
(٣) التحليل، أو نكاح التحليل: هو نكاح عَقَده الزوج الثاني، بنية تحليل المطلقة ثلاثا على زوجها الأول.
(٤) ص: ١١٧/ ق: ١٠٦/ م: ١٢٠/ ع: ٨٩.
(٥) صرف ستة عشر.
(٦) من: ع، م. وفي ب: والنصف.
(٧) ع: شهرا.
(٨) من: ص، ق، ع، م. وفي ب: أنقد.

صرف الدينار ستة عشر درهما؟ وهل يدخله شيء أم لا؟ وكيف ان (نقد[١])، أيضا، دينارا عينا، ونقد نصف الدينار ثمانية دراهم، كيف يعرّف بالشراء، هل يقول (بدينار[٢]) ونصفه، أم يقول: (بدينار[٣]) وثمانية دراهم؟ وهل يطيب له، أيضا، أن يأخذ في نصف (الدينار[٤]) أكثر مما أعطى من أجل ازدياد الصرف؟.

بين لي[٥]، رضي الله عنك، كيف وجه العمل في ذلك، فاني (قد[٦]) سألت فيها جماعة من الفقهاء المفتين، فلم يذكر أحد منهم فيها نصا. فرغبتي ان تتفضل علي، وتجيب في هذه المسألة، وتشرح معانيها، ان شاء الله تعالى.

فجاوب: وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك (هذا[٧])، ووقفت عليه.

واذا تبين البائع على المشتري[٨] ما عقد عليه جاز أن يبيع منه، مرابحة، على ما عقد عليه من الذهب، ان كان الصرف قد ارتفع، وعلى ما نقد من الدراهم ان كان الصرف قد اتضع، وأن يأخذ منه بالذهب دراهم، وبالدراهم ذهبا؛ وان كان ذلك أكثر من الذي وزن/ أو أكثر [٢٦٠ أ] من الذي عقد عليه، كان (كل[٩]) ذلك حلالا جائزا، لا فساد فيه ولا مكروه.

---

(١) من: ع، م، ص، ق. وفي ب: أنقد.
(٢) من: م. وفي ب: دبنار.
(٣) من: م. وفي ب: دينار.
(٤) من: م. وفي ب: الدين.
(٥) ص: لنا.
(٦) من: ق.
(٧) من: ع.
(٨) من: فيها.
(٩) من: ق.

فالذي اشترى السلعة بدينار ونصف دينار فدفع[١] في الدينار (صرف[٢]) ستة عشر درهما، وفي نصف الدينار ثمانية دراهم، والصرف يومئذ (كذلك[٣])، ثم باعها، بعد ذلك، مرابحة، بدينار ونصف دينار، والصرف قد طلع الى عشرين درهما، وبين للمبتاع أنه وزن فيها الدراهم من سوم ستة عشر درهما، فلم يكن عند المبتاع ذهب، فأخذ منه دراهم في المثقال، (ونصف[٤]) مثقال، من سوم عشرين درهما، على ما هو الصرف يومئذ، فذلك حلال جائز، طيب للبائع، لا يدخله شيء من المكروه.

والذي اشترى السلعة بدينار ونصف، وأعطى[٥] المثقال ذهبا، وأعطى في نصف المثقال ثمانية دراهم، وأراد ان يبيع مرابحة، فبين للمبتاع أنه اشتراها بدينار ونصف، وأنه دفع في النصف ثمانية دراهم، على ما كان عليه الصرف يومئذ؛ جاز أن يبيع مرابحة على الذهب، أو يأخذ[٦] منه في نصف المثقال صرفه في ذلك الوقت، وان كان أكثر من الثمانية (الدراهم[٧]) التي وزن هو فيها.

وجائز أيضا، أن يبيع مرابحة على ما وزن، ويأخذ منه دينارا، وثمانية دراهم، رأس ماله الذي وزن، (وما[٨]) يتفقان عليه من ربح، وان كانت الثمانية الدراهم[٩] التي أخذ أكثر من نصف المثقال الذي عقد عليه، ان كان الصرف يومئذ اثني عشر درهما بمثقال.

---

(١) ص: يدفع

(٢) من: ع. وفي ب: صرفا

(٣) من: ع، م، ق، ص. وفي ب: كذا.

(٤) من: ع. وفي ب: والنصف.

(٥) ص: وأعطاه.

(٦) ع: ويأخذ منه في النصف المثقال.

(٧) من: ع، م.

(٨) من: ق. وفي ب: ما.

(٩) ع: الثمانية دراهم.

ولو اشترى سلعة بعشرين درهما، وأعطاه فيها مثقالا، على ما كان الصرف (عليه[1]) يومئذ، فباع مرابحة على عشرين درهما، وبين أنه دفع في ذلك مثقالا؛ والصرف قد رجع الى ستة عشر درهما، فلم يجد عنده دراهم، فأراد أن يأخذ منه مثقالا، بستة عشر درهما، وباقي العشرين درهما (دراهم[2]) اتّفقا عليه من الربح، كان ذلك حلالاً جائزا، لا مكروه فيه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٨٣] - اشتراط القليب في كراء الأرض

وسئل[3]، رضي الله عنه، عن مسألة من كراء الأرضين، وهذا نصها:

الجواب: رضي الله عنك، في رجل أكرى[4] أرضه من رجل، في زمن القليب، لعام واحد؛ على أن يقلبها المكتري، في وقت القلب، ويزرعها في زمن الزراعة، فترك المكتري قلبها، وزرعها في زمن الزراعة.

هل لرب الأرض عليه حجة فيما ترك من قليبها، الذي اشترطه عليه، يجب له عليه لذلك حق[5]، أم لا؟.

فجاوب: وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

ومن اكترى أرضا في وقت القليب، على أن يزرعها في وقت

---

(١) من: ع، ق، ص.

(٢) من: ع، ق، ص.

(٣) ص: ١٢٣/ ق: ١٠٧/ م: ١٥٢/ ع: ٨٩.

(٤) ق، اكترى.

(٥) ص: يجب له بذلك هو حق.

الزراعة، فمن حقه أن يقلبها ليجود بذلك زرعه، وان لم يشترط ذلك على رب الأرض.

وقد (يكون[١]) لرب الأرض في ذلك مصلحة منفعة؛ لأن الأرض تجود بذلك، ان أراد أن يزرعها في العام الذي بعده، ولم يرد أن (يجمها[٢]) بترك زراعتها، (فإذا اشترط على المكتري أن يقلبها، ويثني عليها بالحرث عن زراعتها[٣]) لما له في ذلك من المنفعة كان الكراء جائزا، والشرط لازما.

فان ترك المكتري القليب باختياره، أو حال بينه وبينه مانع، وقد اشترط ذلك عليه، وجب أن ينظر الى قيمة كراء الأرض في العام، على أن تقلب[٤] قبل الزراعة، وعلى ألا تقلب[٥]؛ فان كان قيمة كراء الأرضين[٦] على أن تقلب أقل من قيمة كرائها على ألا تقلب، كان لرب الأرض على المكتري، زائدا على كرائه، ما بين الكراءين، وان كانت قيمة كراء الأرض على أن تقلب أكثر من قيمة كرائها على ألا تقلب، وقد اشترط المكتري على رب الأرض أن يقلبها لزراعته فيها، فحال بينه وبين قلبيه[٧] مانع من عذر أو نحوه، حط عنه من الكراء، الذي أكراها به، ما زاد فيه بشرط القليب، وذلك بأن ينظر[٨] الى ما بين الكراءين في القيمة؛ فان كان الخمس، أو السدس، أو العشر، حط عنه من الكراء، الذي أكراها به، ذلك الجزء، ما كان قل أو كثر.

وبالله تعالى التوفيق.

---

(١) من: ع، ق. وفي ب: تكون.
(٢) من: ع، ص. وفي ب: يجحمها. والجمام، (بالفتح): الراحة، ومنه: أجم، واستجم.
(٣) من: ع، ص، ق.
(٤) ع: ق: يقلب.
(٥) ع، ق: يقلب.
(٦) ق: الأرض.
(٧) ع، ص: قلبيها.
(٨) ق: تنظر.

[٢٨٤] - التبعية بين الشِّرْب وأصول «السياقة»

وكتب اليه[١]، رضي الله عنه، من مدينة مرسية، بنسخة عقد مباراة، وتحته سؤال، ونص ذلك:

عقد مباراة.

«بارأ فلان بن فلان الفلاني زوجه فلانة بنت فلان الفلاني، بعد بنائه بها، بطلقة واحدة، ملكت بها أمر نفسها، على أن وضعت جميع كالئها المكلأ لها عليه، في صداقها منه، الذي لم ينعقد بينهما سواه، وصرفت اليه جميع[٢] ما كان ساقه اليها من الأصول الثابتة بموضع كذا[٣]، على حسب ما كان ساقه اليها، حاشا/ الدار التي فوتها بالبيع، [٢٦٢] فانها دفعت اليه فيها خمسة وعشرين مثقالا، ذهبا مرابطية، مرسية الضرب، (والجواز[٤])، وقبضها منها، وأبرأها منها، فبرأت. شهد».

السؤال:

تصفح - رضي الله عنك - العقد الواقع أعلى هذا الرسم، فانه ثبت على نصه، فان[٥] الزوج المذكور كان ساق اليها، في جملة ما ساق، شرْب[٦] ماء، ويذهب الآن الى أخذه، وتأبى الزوجة من دفعه، وتزعم أنها انما صالحته على العقار والأرضين.

فأفتنا، رضي الله عنه، القول قول من؟ وهل قول العاقد: «الأصول الثابتة» يدخل فيها شرب الماء أم لا؟ بين لنا، رضي الله عنك، وجه الحكم في هذه النازلة.

---

(١) ق: ١٠٨/ ع: ٩٠.
(٢) ق: اليه ما سبق اليها.
(٣) ق: الثابتة كذا.
(٤) من: ع. وفي ب: الجواز.
(٥) ق: بأن
(٦) ما تسقى به الأرض من مياه مشتركة. والشر ب: بكسر فسكون

فجاوب، وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ونسخة عقد المبارأة الواقعة فوق، ووقفت على ذلك كله.

وان كان الشّرب الذي ساقه اليها يسقي[١] السياقة فهو داخل فيما صرفته اليه مما كان ساقه لها، وان لم يكن لسقي السياقة الا ليسقي به غير ذلك من مالها، فالقول قولها مع يمينها: أنها انما صالحته على العقار دون الشرب، وان ادعى الزوج عليها أنها صالحته على الجميع.

وبالله التوفيق لا شريك له.

[٢٨٥] - الارتفاق بارسال الماء من دار الى عرصة مجاورة.

وكتب إليه[٢]، رضي الله عنه، يسأل عن عين نبعت في دار رجل، وكثر الماء في داره، حتى أراد اخراجه على عرصة جاره، هل له ذلك أم لا؟.

ونص السؤال[٣]: جوابك، رضي الله عنك، في عين نبعت في وسط دار قديمة فأمسك صاحب الدار الماء فيها، حتى أضرَّ بها، وضاق السكنى فيها، وبازاء الدار المذكورة عرصة لرجل ثان، (ونهر هذا[٤]) الماء عليها، فذهب صاحب الدار أن يخرج الماء المذكور اليها، ويسرّب له تحت الأرض، ويكون[٥] صلاحا بالفريقين، اذ ليس بالعرصة[٦] ما يفسد، وبازاء العرصة ملك صاحب الدار، وفيه سرب قديم، لمجرى ماء العامة: (وللدور[٧]) التي تلي الدار المذكورة مجار الا هذه، ليس يصاب

---

(١) ع: لسقي.
(٢) ق: ٣/١٠٣ م: ٢٤٤/ ع: ٨٨
(٣) ع: ونص ذلك.
(٤) س: م. وفي ع: وهو عراء الماء. وفي ب: وهواء الماء. وفي ق: وهو هذا الماء.
(٥) ع: تكون.
(٦) ع، م: في العرصة
(٧) س: م. وفي ب: وللدار. وفي ق: والدور. وفي ع: والتي تلي.

اليها[1] من يدري لها مجرى[2] على العرصة لعدم الشيوخ.

فأفتنا، رضي الله عنك، بوجه الحكم في هذه النازلة، واشرحها، فانها مشكلة، أو في أي كتاب، أو من أي كتاب، تخرّج، مأجورا ان شاء الله تعالى.

فجاوب، وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وان كانت العين نبعت في داره من غير أن يَسْتَنْبِطها هو فيها، ويستخرجها، ولم يقدر على أن يغير ماءها في داره، بالتغوير له فيها، فمن حقه أن يرسله الى هذه العرصة، ان كانت في الجهة التي اليها انصباب الماء، وليس له أن يحفر للماء تحتها سربا، الا باذن صاحب العرصة ورضاه.

وان كان هو استخرج العين في داره، فليس له ان يرسل على عرصة جاره، ولا أن يحفر له تحتها سربا الا باذن صاحب العرصة ورضاه.

هذا هو الواجب فيما سألت عنه، على منهاج قول مالك وأصحابه، بدليل ما روى عن النبي، ﷺ، من قوله: «لا ضرر ولا ضرار»، ومن قوله: «كل ذي مال أحق بماله، وكل ذي ملك أحق بملكه[3]».

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

---

(١) ع، م: لها.

(٢) م: مجراها.

(٣) أخرج السيوطي في الجامع الصغير: (٩١/٢) هذه الصيغة: «كل أحد أحق بماله من ولده، ووالده، والناس أجمعين». وقال عنه: أخرجه البيهقي في السنن، من طريق جنان الجمحي، وهو صحيح. وأخرج صيغة أخرى (الجامع الصغير: (٩٣/٢)) عن ابن المكندر مرسلا، وقال عنه، حسن. والصيغة هي: «كل ذى مال أحق بماله يصنع به ما شاء»

[٢٨٦] - أساس التراجع بين الركاب فيا طرح في البحر اضطراراً.

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن أهل مركب، هال عليهم البحر، فطرحوا من أمتعتهم، وأرادوا أن يحاصوا أهل الناض في ذلك، هل يجب لهم ذلك أم لا؟

ونص السؤال من أوله الى آخره.

الجواب رضي الله عنـــك، في أهـــل سفينـــة هـــال عليهم البحر، واضطرهم الى أن يطرحوا ويخففوا مما فيها، ففعلوا ذلك، وخففوا من (ثقلهم[٢])، وكان فيهم من عنده ذهب وورق لهم، ولسواهم بضائع عندهم، فأرادوا أن يحصلوا[٣] ذلك عليهم، مع جميع ما بقي في المركب، هل لهم ذلك أم لا؟

بين لنا الواجب[٤] في ذلك، مأجورا مشكوراً.

فجاوب، وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت - عصمنا الله واياك - سؤالك هذا، ووقَفْت عليه.

ولا يجب فيا[٥] طرح في البحر من المراكب، عند شدة الخوف، عليه شيء، على ما عند الركاب فيه من الناض الذهب والورق؛ كان لهم، أو وديعة عندهم، أو بضاعة بأيديهم، وانما يجب ذلك على الامتاع[٦]؛ لأنها هي التي تثقل المراكب، ويخشى عليه الغرق من أجلها.

---

(١) ص: ١٢٩/ ق: ١٠٣/ م: ١٥٠/ ع: ٨٨
(٢) من: ع، ص، ق: وفي ب: ثقله.
(٣) ع: يجعلوا.
(٤) ع: الجواب.
(٥) م: مما.
(٦) م: الأمتعة.

هذا هو الصحيح من الأقوال، الذي نذهب اليه ونعتقد صحته؛ [٢٦٣] فقد[١] كان القياس أن يكون التراجع بينهم في ذلك/ على ثقل[٢] الأمتاع، لا على قيمتها[٣]؛ اذ لا تأثير لغلائها ورخصها في الخوف على المراكب، ومن فيه، فان كان ثقل ما طرح وقيمته في التمثيل مائة مثل ثقل ما لم يطرح، وقيمة ذلك ألف، أو عشرة آلاف، أو أقل، أو أكثر كان للذي طرح متاعه، وقيمته مائة، أن يرجع بخمسين على أهل الأمتعة، بقدر ثقل متاع كل واحد منهم من متاع صاحبه.

فاذا كان هو القياس، والقول بالتراجع بينهم على القيم خارج عن القياس، مبني على الاستحسان، بَعُدَ في وجه النظر أن يكون من ذلك على الناض شيء.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٨٧] - الشرط في البيع.

وسئل[٤]، رضي الله عنه، عن رجل باع قطيعا من أملاكه، وشرط على المبتاع من الوظيف أكثر مما ينوبه، هل له ذلك أم لا؟.

ونص السؤال: الجواب - رضي الله عنك - في رجل ابتاع نصف جميع أملاكه[٥] له على الاشاعة، وتبرأ اليه على ما يكتبه الموثقون، بعد كمال البيع وانعقاده، بعيب وظيف[٦] من هذه الوظائف المعلومة، والمعاون المشهورة، في النصف الذي اشتراه بقطيع ذكره.

---

(١) م: وقد.

(٢) م: على قدر ثقل.

(٣) ق: قيمتها

(٤) ص: ١١٣/ ق: ١٠٤/ م: ١٣٠/ ع: ٨٨

(٥) ق، ص، ع، م: أملاك له.

(٦) وظيف، أو وظيفة: ما يقدر من عمل، أو طعام، أو رزق، وغير ذلك في زمن معين، يؤدى للدولة، أو لمؤسساتها.

مثال ذلك: أن يكون تكسير هذه القرية، المبيع فيها هذه الأملاك المذكورة، خمسين دينارا، تنفرض[1] على ذلك مَعَاوِنُهُمْ[2]، ويأخذ كل من في القرية حظه من المجعول عليها فكان قطيع جميع هذه الأملاك، المبيع نصفها، أربع دنانير من جملة القطيع المذكور، فتبرأ البائع في النصف الذي باعه بقطيع عشرين درهما[3]، وقال:-انه واجب النصف المذكور.

ثم تبين بعد ذلك: أن قطيع الأملاك، المبيع نصفها، ديناران.

وكيف ان كان المبتاع قد علم أن قطيع القرية أربعة دنانير، فألزم نفسه من ذلك أكثر مما يلزم النصف الذي اشتراه، وقد انعقد الشرط على الطواعية حسبما يعقده الناس بعد كمال عقد[4] البيع، على ذلك؟

وكيف به ان طال[5] الزمان في ذلك اثني عشر عاما، أو نحوها؟ وهل يسقط عن المبتاع ما اشترطه[6] على نفسه، أو يفسخ البيع؟.

أفتنا بالواجب.

فجاوب، وفقه الله، على هذا بأن قال: تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا كان القطيع الذي ينوب القرية المبيع نصفها من الأصل الذي تنفرض عليه لوازمهم أربعة دنانير، فتبرأ البائع الى المبتاع من ذلك بعشرين درهماً، ولم يشترط عليه أن يحمل عنه من لوازم القرية ما ينوب أربعة دراهم الزائدة على نصف الأربعة الدنانير، فالبيع جائز، ولا يلزم المبتاع الا نصف ما يلزم القرية.

(١) ع: فتفرض.
(٢) ع: مغارمهم.
(٣) ومستوى الصرف: اثنا عشر درهما للدينار.
(٤) ع، م، ص: عقدة
(٥) ع: كان، وكذا: ق.
(٦) ق: استزاده.

وإن اشترط عليه أن يحمل عنه ما ينوب الاربعة الدراهم من لوازم القرية، فالبيع فاسد ان وقع البيع على ذلك بشرط من المتبايعين.

وان كان انعقد ذلك في التبايع على الطوع، حسبما جرت عادة كتاب العقود، وادعى احدهما ان البيع انعقد بينهما على الشرط، وكذبه الآخر فالقول قول من ادعى[1] الشرط منهما مع يمينه، لشاهد العرف له، ويفسخ البيع.

وان آتفقا جميعا على أن المبتاع طاع بذلك بعد انعقاد البيع بينهما على شرط، صح البيع، ولزم المبتاع ما طاع به من ذلك الى الأمد الذي يزعم أنه نواه، وأراده مع يمينه على ذلك؛ وان مات سقط عنه ما طاع به من ذلك بموته.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٨٨] - هل يحتفظ بحق الصغار في التدمية الى حين البلوغ؟

مسألة[2] تدمية العمد، النازلة بقرطبة، سنة ست عشرة وخمس مائة.

قال الفقيه الأجل، الحافظ، الامام، القاضي العدل، أبو الوليد (محمد[3]) بن رشد، شيخنا، رضي الله عنه.

سألني جماعة من طلبة العلم، الباحثين عن معانيه، مستفهمين لي عن وجه ما اتصل بهم من فتواي، فيمن ادعى على رجل بدم عمد، وله بنون صغار، وعصبة كبار، بأن ينتظر الصغار حتى يبلغوا، ولا يمكن

---

(١) ص: قول المدعي للشرط.

(٢) ع: ١٠١/ص: ٢٦٣/ ق: ١٢١/ م: ٣٠٦

(٣) من: ع.

العصبة من القسامة، والقود؛ اذ البنون الصغار أحق بالقيام بالدم والقسامة فيه، والعفو عنه منهم، بخلاف الرواية المأثورة في ذلك عن مالك وعن غيره من أصحابه؛ اذ خفي عليهم المعنى في ذلك، وظنوا/[٢٦٤] أنه لا يسوغ للمفتي العدول عن الرواية الموجودة في ذلك، وليس ذلك على ما ظنوا، بل لا يسوغ للمفتي تقليد الرواية والفتوى بها الا بعد المعرفة بصحتها.

هذا (ما لا اختلاف[١]) فيه بين أحد من أهل العلم، لقول الله عز وجل: «فأسألوا أهل الذكر ان كنتم لا تعلمون[٢]»، ولقول النبي ﷺ، لمعاذ بن جبل، اذ بعثه الى اليمن واليا ومعلما: «بم تقضي؟ قال: بكتاب الله. قال: فإن لم تجد؟ قال: فبسنة رسول الله، قال: فان لم تجد؟ قال: أجتهد، رأيي، فقال: الحمد لله الذي وفق رسول رسوله لما يرضي رسوله»: فكان الذي أرضاه ﷺ، فيما لم يجد في الكتاب ولا في السنة، الاجتهاد، لا الرجوع الى قول عالم مثله قال قولا باجتهاده ورأيه، وما أرضي رسول الله[٣]، فقد أرضى الله عز وجل، (وما أرضى الله عز وجل[٤]) فهو الحق عنده، الذي لا تحل مخالفته، ولا العدول عنه.

والرواية التي افتيت بخلافها للأصول عدل بها عن القياس للمعنى الذي (أذكره[٥]) استحسانا على ما سنبينه، فوجب العدول، عنها، بالنظر الصحيح، الى ما هو أولى منها، لا سيا (ما[٦]) ذكر من أن المدعى عليه كان سكرانا اذ جرح المدعي، ومن أهل العلم من يقول:

---

(١) من: ق. وفي ب: ما اختلاف.
(٢) سورة النحل، رقم ٤٣.
(٣) ع: رسوله.
(٤) من: ع، ق.
(٥) من: ع، م، ق. وفي ب: ذكره
(٦) من: ع، م، ق. وفي ب: بما.

إنه لا يقاد من السكران بمن قتل في حال سكره؛ وان كنا لا نقول بقوله، فمراعاته واجبة، على أصل مذهب مالك، الذي نعتقد صحته، في مراعاة الخلاف.

والواجب في بيان صحة ما قلناه في هذه المسألة بأن نذكر أصلها من الكتاب والسنة، الذي يرد اليه، ويبنى الحكم فيها عليه.

والأصل فيها، باجماع العلماء، قول الله عز وجل: «ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل[1] »، أي: حجة، (يقوم[2]) بها في أخذ حقه.

واختلف أهل العلم هل من حقه أن يعفو عن الدم على الدية، شاء القاتل، أو أبى، أم ليس ذلك له، على اختلافهم في تأويل قول الله عز وجل: «فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف، وأداء اليه باحسان[3] »: هل المعفو له ولي الدم، أو القاتل؟.

(١) فمن ذهب من أهل العلم الى أن لولي الدم أن يعفو عن القاتل، على أن يأخذ الدية منه، شاء أو أبى، يوجب انتظار بني المقتول الصغار بالقسامة، على كل حال، الى أن يبلغوا؛ اذ لا يصح على مذهبهم[4] أن يمكن العصبة من القسامة والقود، فيبطل بذلك حق البنين الصغار فيما لهم من أخذ الدية من القاتل شاء أو أبى بقسامتهم اذا بلغوا، قياسا على ما أجمعوا عليه في الحقوق الواجبة في غير الدماء، من ذلك الشفعة اذا وجبت للصغار بشاهد واحد، لا اختلاف في أن الشفعة لا تصير الى من هو أحق بها منهم بعدهم لصغرهم، وانما هم على حقهم اذا كبروا، يحلفون ويستحقون الشفعة[5] (وكذلك[6]) سائر الحقوق.

---

(١) سورة الاسراء، رقم: ٣٣
(٢) من: ع، م. وفي ب: يقول.
(٣) سورة البقرة، رقم: ١٧٨
(٤) ع: مذهب.
(٥) ع، ق: شفعتهم.
(٦) من: ع. وفي ب: وذلك.

ولو ادعى صبي على رجل أنه استهلك له عروضا، أو قتل له دابة، أو عبدا، وأقام على ذلك شاهدا واحدا، لكان على حقه اذا بلغ، وهذا قول أشهب، وأحد قولي ابن القاسم، ورواية مطرف، وابن الماجشون، عن مالك، ومذهب الشافعي، والاوزاعي من فقهاء الأمصار.

ودليلهم على ذلك من طريق الأثر: الحديث الصحيح، من رواية أبي هريرة، خرجه البخاري وغيره، أن النبي، ﷺ، قال: «من قتل له قتيل، فهو بخير النظرين: اما أن يودي، واما ان يقاد[1] »، وما روي عنه، ﷺ، من أنه قال: «من قتل له قتيل، فهو بخير النظرين: أن يعقل، أو يعفو، ويأخذ الدية[2]».

ومن طريق النظر: أن على القاتل استحياء نفسه بماله، فاذا لم يفعل ما عليه من[3] ذلك أخذ به وان كره، وقال مالك، رحمه الله،: تؤخذ الدية منه وان كره، لأنه لا يدرأ عن ماله، اذا لا انتفاع له بماله اذا قتل.

(٢) ومن ذهب الى أنه ليس له أن يأخذ الدية من القاتل الا برضاه، وهو قول مالك في رواية ابن القاسم عنه، (وقول[4] جماعة) من أصحابه، وأحد قولي ابن القاسم، فالقياس، أيضا على مذهبهم انتظار البنين الصغار حتى يبلغوا؛ اذ هم أحق بالقود، والعفو، وبمصالحة[5] القاتل من العصبة، قياسا، أيضا على ما أجمعوا/ عليه في الحقوق، الا [٢٦٥] أنهم رأوا، استحسانا، على غير قياس، ما أتت به الروايات عنهم من ألا ينتظر الصغار الا أن يقرب بلوغهم. هذا معنى قولهم، اذ لا يجب

---

(١) أخرجه البخارى في الصحيح (٣٨/٨) ومسلم رقم: ١٣٥٥، واللفظ للبخاري.

(٢) أقرب صيغة للنص ما أخرجه النسائي عن أبي هريرة (٣٨/٨)

(٣) ع: في ذلك

(٤) من: ع. وفي ب: وجماعة

(٥) ع: ومصالحة.

لهم الدية على القاتل على مذهبهم الا برضاه، وانما يجب لهم القود، وهو الذي تدعو اليه العصبة أو العفو من غير شيء[1].

ووجه الاستحسان منهم ايثار القود على العفو لما فيه من الزجر عن القتل، والانتهاء عنه (به[2])، اعتبارا بقول الله عز وجل: «ولكم في القصاص حياة[3]».

والأظهر أن العفو أولى من القود، لقول الله عز وجل: «وجزاء سيئة بسيئة مثلها، فمن عفا وأصلح، فأجره على الله[4]»، وقوله عز وجل: «ولكن صبر وغفر إن ذلك لمن عزم الأمور[5]»، وقوله عز وجل: «سارعوا الى مغفرة من ربكم وجنة عرضها السماوات والأرض أعدت للمتقين، الذين ينفقون في السراء والضراء، والكاظمين الغيظ، والعافين عن الناس، والله يحب المحسنين[6]»، ومن مثل هذا في القرآن كثير، ألا ترى أن أهل العلم قد قالوا: انه ينبغي للامام أن يرغب أولياء في العفو قبل القسامة، فان أبوا الا القسامة والقود أمكنهم من ذلك.

فاذا[7] كان العفو هو المستحب، والعفو في مسألتنا انما هو للصغار اذا بلغوا، وجب أن (ينتظروا[8]) حتى يبلغوا، فيعفوا ان أحبوا، ابتغاء الأجر والثواب، ولا يفوت عليهم، بتمكين العصبة من القود بالقسامة، الأجر الذي يكون من حقهم أن يكتسبوه اذا كبروا.

---

(١) ع: القود الذى تدعوا اليه العصبة، أو العفو على غير شيء.
(٢) من: ع
(٣) سورة البقرة، رقم: ١٧٩.
(٤) سورة الشورى، رقم ٤٠.
(٥) سورة الشورى، رقم: ٤٣.
(٦) سورة آل عمران، رقم: ١٣٤.
(٧) ق: فان.
(٨) من: ق، م. وفي ب: ينتظر.

فإذا ثبت بما مهدناه وقررناه، وبيناه من أن المسألة ترجع الى قولين، لا ثالث لهما:

أحدهما: أن الواجب انتظار الصغار حتى يكبروا، دون حق يكون للعصبة معهم في القسامة، والقود. في نظر ولا استحقاق.

والقول الثاني: أن لهم ذلك في الاستحسان دون النظر، وضعف الاستحسان بما بيناه من أن العفو أولى من القود، لم[1] يبق الا وجوب انتظار البنين الصغار حتى يكبروا.

فان قال قائل: ان القتل أولى من العفو، فالحجة عليه ما تلوناه من الآيات في العفو.

فان قال: معنى ذلك في غير الدم، قيل له: الدليل على أنها على عمومها في الدم وغيره: ما رُوِي عن أنس بن مالك، قال: «أتى رجل بقاتل وليه الى النبي ﷺ، فقال له: اعف، فأبى، قال: خذ الأَرْش، فأبى، قال: أتقتله، فانك مثله ان قتلته؟ فخلى سبيله[2]»، فهذا نص بين في أن العفو أفضل من القود لأن النبي ﷺ، لا يندب الا الى الذي أفضل، وقد بين ذلك ﷺ، بقوله: «فانك مثله ان قتلته[3]»، لأن المعنى في ذلك: أن أجره يذهب باستيفاء حقه منه، وترك العفو عنه، ويذهب عن القاتل الوزر بالقود منه، لأنه يكون كفارة له، على ما جاء من أن: «الحدود كفارات لأهلها[4]»، فيستويانِ جميعا في أنه لا أجر لواحد منهما، ولا وزر عليه.

---

(١) جواب: فاذا ثبت

(٢) أخرجه النسائي في السنن (١٧/٨) بصيغة أقرب للنص، وكذلك أخرج معناه مسلم (رقم: ١،٦٨٠)، وأبو داود (رقم: ٤،٤٩٩).

(٣) ع، م، ق: فانك ان قتلته كنت مثله.

(٤) العبارة عنوان في صحيح مسلم، وهو يشير الى حديث أخرجه مسلم عن عبادة ابن الصامت (رقم: ١،٧٠٩، والبخاري في الصحيح (١/١٠)، والترمذى: (رقم: ١ ٤٦٧) وقال فيه: «حسن صحيح».

هذا الذي أقول به في تأويل هذا الحديث، وقد قيل فيه غير وجه واحد، لا يسلم من الاعتراض. ولو سلمنا أن القود أولى من العفو، فصح الاستحسان في أن[1] لا ينتظر بلوغ البنين الصغار على أحد قولي مالك، وابن القاسم، ومن تابعهما على ذلك، لما صح في مسألتنا هذه، لما قد قيل: ان القاتل كان سكران حين جرح المدمّي، اذ لا شك ولا امتراء في أن العفو عن السكران أولى من القود منه لا يجب عليه، واذا كان العفو عنه أولى، باجماع، حصل الاجماع على وجوب انتظار البنين الصغار، ولم يصح القول بخلافهم.

فهذا وجه ما ذهبت اليه في المسألة، فقد بانت صحته، واتضحت حقيقته، والحمد لله، وقد كان في دون هذا البيان كفاية الا أن المرء قد يحب معرفة وجه الصواب، وموقع الحجة، كما قال مالك، رحمه الله، في موطئه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

٢٨٩ - كراء رَحَى:

وسئل[2]، رضي الله عنه، عن عقد انعقد (بين[3]) قوم في كراء بيت رحى دائرة، وتحت العقد السؤال.

ونص ذلك.

عقد كراء الرحى وشروط الاستغلال.

«بسم الله الرحمن الرحيم. اكترى محمد بن عبد الرحمن بن طارق الأنصاري، وعبد الصمد بن علي الأموي، ومحمد وعلي ابنا عبد الله بن

---

(١) ق: ع: بأن لا ينتظر.
(٢) ص: ٢١٢/ ق: ١٠٨/ م: ١٥٢/ ع: ٩٠
(٣) من: ع: ف. وفي ب: مع.

حزب[1] اللخمي، بينهم على السواء والاعتدال، من أحمد بن جزي التجيبي، ومن عبد الله بن دلول، الناظرين للقريش[2] بقرطبة / [٢٦٦] جميع الرحى الدائرة، المعروفة ببيت الساقية[3]، بقرب الخرب، على ضفة وادي بلون، من جيان، لمدة من سبعة أعوام متصلة، أولها منتصف ذي الحجة، آلأَدْنَى، الى تاريخ هذا الكتاب، بمائة مثقال واحدة، وأربعين مثقالا من الذهب المرابطية الوازنة.

يدفع منها محمد بن عبد الرحمان، وعبد الصمد، ومحمد، وعلي، ابنا عبد الله المذكورون لأحمد وعبد الله المذكورين، أو الى من يجب له ذلك بسبب القريش[4]، المذكورين أرباب القرية وبيت الرحى المذكورين، انقضاء كل شهر من أول الأمد المذكور، مثقالا واحدا، وثلثي مثقال، أداء متوالياً، الى تمام العدد، وانصرام الأمد؛ وعلى أن يطلق محمد بن عبد الرحمن، وعبد الصمد، والأخوان: محمد وعلي، المذكورون في البيت المذكور، أربعة أحجار طاحنة، تكون (محناة[5])، وأحجارها ثمانية، من مقطع أربطة، غلظ كل حجر شبر وثلثه، وسعته أربعة أشبار ونصف، بالشبر الوسط، وتكون دواليبها من البلوط، بأعمدة الحديد، وقطب، وحلق، وصنوج، وقنوات، ومصب[6] البيت أربع من الألواح، ويرفعون سد الرحى المذكورة بالحجارة والسلل والأوتاد. ويخرج ماؤها في ساقية الرحى، وعلى أن يقيموا، من جوفي بيت الرحى اصطبلا للدواب، سعته مثل سعة بيت الرحى، يتصل[7] بالبيت، طوله أربع

---

(١) ع: ضرب
(٢) م: للغريش
(٣) ق، ع: السانية
(٤) ص: الغريش
(٥) من: ص. وفي ب: ر، ق: رطخيان. وفي م: طاحنة وأحجارها.
(٦) ع، م، ق: ومنصب البيع.
(٧) ع، متصل.

ألواح، وارتفاعه ثلاث الواح، بالطابية، غلظ الحائط شبران، بالشبر الوسط، رأسه بالحجر والطين، وعدته بالجوز، وغطاؤه وغطاء بيت الرحى بالقراميد، ويشركون البيت[1] المتصل ببيت الرحى المذكورة، من ناحية الغرب، بالجص.

وتواصفوا ذلك كله، صفة أقاموها مقام العيان.

فاذا انقضت المدة المذكورة، ترك محمد بن عبد الرحمان، وعبد الصمد، والأخوان: محمد، وعلي، المذكورون، الأربعة الأحجار المذكورة طاحنة، بآلاتها كلها، مستقيمة في جريتها في البيت المذكور (للقريش[2]) المذكورين، أرباب القرية المذكورة.

وطاع محمد، وعبد الصمد، والأخوان: محمد، وعلي، المذكورون، بعد تمام الاكتراء المذكور، طوعا صحيحا، دون شرط: أن يطحن عبد الله وأحمد بن جزي المذكوران في الرحى المذكورة، في كل شهر من أشهر الأعوام المذكورة، قفيزين من القمح، بكيل جيان، دون أجر.

وعرفوا قدر ذلك، شهد عليهم بذلك من أشهدوه به، في صحتهم، وجواز أمورهم، في شعبان من سنة تسع وخمس مائة».

نسخة السؤال:

يتصفح الفقيه الأجل الامام الأفضل، وصل الله توفيقه وتسديده، العقد الواقع في أعلى بطن هَذِهِ الورقة، أهو عامل أم لا؟ وهل ترى أن الكراء جائز لازم، ولا يعلم المتكاروان بماذا انعقد الكراء، بالبنيان والانشاء، أم بالذهب المذكورة؟ وهل ترى أن وصف البنيان قائم تام، أم لا؟ وان كان عقد الكراء صحيحا، كيف ترى ان يترك

---

(١) ق، م: البرج.

(٢) من: ع، م. وفي ب: وللقريش.

العاملون هذه الرحى، أبقية الأحجار، وان كانت الأيام قد أذهبت قوتها، (بتغيير[1]) البنيان وفناء الآلات، أم يجددون ذلك كله على الوصف الأول، أم يعالج بالرم بعض معالجة؟ أم كيف ترى ذلك، اذ لم يجعل في ذلك في العقد حد؟ أم كيف ترى وجه الحكم في ذلك؟.

بين لنا وجه العلم، وطريق الحكم في ذلك كله، معانا موفقا، ان شاء الله تعالى.

فأجاب - وفقه الله، على ذلك وأدام تسديده - بأن قال:

العقد عامل، والكراء، على ما تضمنه، جائز، ولأرباب الرحى، اذ صح الكراء عليهم بما يجب من تفويضهم ذلك الى من عقده[2] عليهم، أخذ رحاهم اذا انقضى أمد الكراء مبنية قائمة، طاحنة، ولا حجة لهم على (المكترين[3]) في بلاء البنيان، وما انتقص من الأحجار، اذا لم يقصروا في شيء من ذلك كله، على الصفة (التي[4]) اشترطت عليهم وبالله التوفيق، لا شريك له.

٢٩٠ - هل يدخل الأبناء مع الآباء، وبنو الأخ مع الأعمام، في الحبس المؤبد؟

وكتب اليه[5]، رضي الله عنه، من أغرناطة، حرسها الله، يسأل عن مسألة حبس، وهذا نصها:

الجواب، رضي الله عنك، في رجل أوصى، في عهده الذي لم ينسخه بغيره، الى أن توفي، بأن[6] يحبس عنه على أمي ولده: سرية، وهناء

---

(١) من: م. وفي ب: وبتغيير.
(٢) ع: عقد.
(٣) من: ع، م. وفي ب: المكترى.
(٤) اقتراح.
(٥) ص: ١٦٥/ ق: ١٠٥/ م: ٢٧٣/ ع: ٨٨
(٦) ع: أن.

٢٦] العيش، جميع أملاكه بقرى سماها في عهده المذكور / سواء بينهما، ومن انقرض منهما رجع نصيبها الى صاحبتها، فان انقرضتا، رجع الحبس المذكور على أحمد والحسن ابني عم المحبس، سواء بينهما، ثم على أعقابهما، وأعقاب أعقابهما، ومن انقرض منهما رجع نصيبه الى عقبه، ومن انقرض منهما من غير عقب رجع نصيبه الى أخيه، فان انقرضا، ولم يعقبا، أو انقرض عقبهما، رجع الحبس المذكور الى فخذثان من بني عم المحبس، وعلى أعقابهم، وأعقاب أعقابهم، فان انقرضوا ولم يعقبوا، رجع الحبس الى فخذ ثالث، من بني عم المحبس، فان انقرضوا ولم يعقبوا رجع الحبس المذكور على الفقراء والمساكين بحضرة أغرناطة وألبيرة، وشرط في حبسه المذكور أن يكون منه للذكر من أعقاب من أعقاب من ذكر مثل حظ الأنثيين.

فنفذ العهد (المذكور[1]) لسرية وهناء العيش، المذكورتين، ثم توفيت هناء العيش المذكورة، وصار الحبس (المذكور[2]) بجملته الى صاحبتها سرية، ثم توفي، في حياة سرية أحمد المذكور عن غير عقب، وورثه أخوه الحسن، ثم توفي الحسن المذكور، عن بنين ذكرانا وإناثاً، ثم توفي بعض بني الحسن المذكور عن ابن ذكر، ثم توفيت بعد ذلك سرية المذكورة في حياة بعض بني الحسن المذكور، وأحفاده، بني من أدرك موت سرية المذكورة، وابن ولد الحسن الذي لم يدرك موتها، ثم مات بعض ولد الحسن المذكور عن بنين، وذكران واناث.

هل يدخل في هذا الحبس المذكور الأبناء مع الآباء، وبنو الأخ مع الأعمام، أم لا؟ وان دخلوا معهم كيف يقتسمونه؟ وهل تنتقض القسمة

---

(١) من: ع، م. وفي ب: المذكورة.
(٢) من: م.

بينهم بموت من مات منهم، أو ولادة أحد فيهم[١]؟ وهل يدخل فيهم بنو بنات المحبس وبنو بنات بنيه[٢]، أم لا؟

بين لنا ذلك كله، وواجب الحق والحكم فيه، موفقا مأجورا مشكورا، ان شاء الله تعالى.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت - أعزك الله بطاعته، وتولاك بكرامته - سؤالك هذا ووقفت عليه.

واذا كان الحبس على نص ما ذكرته فالواجب أن يدخل فيه الأبناء مع الآباء، وبنو الأخ مع الأعمام، ويقتسمونه بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين، على ما شرطه المحبس، ويدخله بنو بنات الحسن، لقوله: «ثم على أعقابها، وأعقاب أعقابها» لأن بنت الحسن من عقبه، فولدها من عقبعقبة[٣].ولا يدخل فيه بنو بنات بنيه، لأن بني بنات بنيه انما هم عقب عقب عقبه، لا عقب عقبه، وانما هو حبس على عقب الحسن، وعلى عقب عقبه، فلا يدخل في حبسه الا من يرجع نسبه الى الحسن. والى ولد الحسن، ذكراً كان ولده أو انثى.

وان كان الحبس مما ينقسم، فاقتسموه بينهم للسكنى، وان كان مما يسكن، أو للازدراع ان كان مما يزدرع، قسمة متعة[٤]،انتقضت القسمة بموت من مات منهم، وبولادة ولد يولد لأحد منهم، وقد قيل: إن القسمة لا تنتقض بموت من مات منهم، ان كان نصيبه ينقسم على من بقي منهم دون ضرر.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له -.

---

(١) ع: بينهم

(٢) م: ابنه .

(٣) م: عقبها فعقبها من عقب عقبه.

(٤) ع: قسمة منفعة .

٢٩١ - عقوبة من يسب الله عز وجل.

وكتب اليه، رضي الله عنه، بعض الحكام من بعض بلاد الأندلس بنسخة عقد ثبت عنده على رجل تكلم بكلام سوء في حين خرج.

وهذا نصه:

عقد اشهاد على من سب الله عز وجل.(١)

«يشهد من يضع اسمه أسفل هذا الرسم من شهدائه أنهم يعرفون عبد الله بن محمد المغراوي والمنبوز بالكلبوس بعينه واسمه، وأنهم حضروا مجلسا يوم الأربعاء الثامن عشر من صفر سنة ست عشرة، وخمس مائة، وقد تشاجر مع علي بن مالك، فسبه عبد الله المذكور، وسب أبويه، وزاد الى ذلك أن قال لَهْ: «الفعال الذي خلقك»، وهو في نهاية من الحرج والغضب، لما وقع بينه وبين علي المذكور.

شهد بذلك كله من حضر ذلك حسب نصه، واستوعب مقال عبد الله المذكور، وتحققه وعرف عينا واسما وبحال صحة، وجواز أمر، وقيد به شهادته في التاريخ المؤرخ فوق هذا».

وتحت نسخة العقد هذا السؤال، ونصه:

يتصفح الفقيه الأجل، الامام الحافظ، المشاور، الاكمل، أبو الوليد ابن رشد أدام الله توفيقه، العقد المسطر فوق هذا، فان رجلا من المسلمين قام به عندي بالحسبة وأثبته/ عندي بشهادة من قبلت [٢٦٨] وأجزت من العدول على عين عبد الله المذكور فيه، بواجب الثبت ومقتضاه، فاستحضرت عبد الله المذكور، ووقفت عليه، وأعلمته كيف ثبت وبمن ثبت، فأنكر ذلك، وتبرأ منه، وأعذرت اليه على (واجب(٢))

---

(١) ص: ٢٧١/ ق: ١٢٠/ م: ٢٨٩/ ع: ١٠٠

(٢) من: م. وفي ب: وجه

الاعذار، وصيرته مسجونا. موثقا بالحديد، وأجلته آجالا، وسَّعْتُ عليه فيها، وتلومت عليه تلوما تاما (متقصيا[١]). ثم استحضرته وسألته: هل له حجة، أو بيده شيء، ليسقط به شيئا مما شهد عليه به من ذلك، فلم تكن له حجة في شيء غير التمادي على الانكار، فعجزته لعجزه[٢]، وتعين سؤالك في أمره، وما يجب من الحكم عليه، لتراجع متطولا، مأجورا، موفقا بما تتقلده في ذلك، لأعمل به، ان شاء الله تعالى.

فأجاب أدام الله توفيقه، على ذلك بأن قال: تصفحت - أعزك الله بطاعته وتولاك بكرامته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

والواجب على هذا المشهود عليه بما شهد (به[٣]) عليه، مما تضمنه العقد: الأدب الموجع، اذ لم يقصد، على ما تصمنه، العقد، الى سَبِّ الله تعالى، وانما قصد الى سب المنازع له، فجرى على لسانه بالحرج ما لم يعتقده، والله أعلم.

ولو قصد أن سب[٤] الله تعالى، بما تضمنه العقد لوجب، عليه القتل.

والحد في الأدب له مصروف الى اجتهادك[٥]، فيكون على قدر حاله، وما يعرف من استهتاره، أو اعتدال أحواله.

وبالله تعالى التوفيق.

---

(١) من: ع. وفي ب: ق. منقضى. وفي م: متعصى.
(٢) ق: بعجزه.
(٣) من: ع، م.
(٤) ع، ق، م: الى سب الله.
(٥) ع: والحد في الأدب مصروف الى الاجتهاد.

[٢٩٢] - التدمية على شخص بأوصافه دون عينه

وكتب اليه[١]، رضي الله عنه، قاضي كورة جيان، أكرمه الله[٢]، بنسخ عقود ثبتت عنده في تدمية على رجل، وتحت ذلك كله سؤال.

وهذا نص الجميع على اختصار: رجل جرح جرحا مات منه، فدمي على رجل (آخر[٣])، وقال، في تدميته عليه: ان مصيبة بالجرح، الذي به، على سبيل العمد، الذي فيه القصاص، عبد الرحمن المعروف بابن عربي، من ساكني قرية كانبش السفلى من قرى جيان، وثبتت التدمية على نصها عند موت المُدَمّي من جراحه المذكورة، ووراثته، وان أحق الناس بالقيام بدمه أبوه وأخوه شقيقه.

وأقر المدعى عليه القتل أنه عبد الرحمن بن عربي، وأنكر القتل، وقال القاضي: انه أعذر اليه في جميع ما ثبت فعجز عن المدفع في شيء منه، وأنه وجه من وثق به الى القرية المذكورة، يبحث ويكشف هل بها[٤] من يسمى باسمه، وينسب بنسبه، فما وجد احدا غيره.

فجاوب أدام الله توفيقه وحراسته، على ذلك بأن قال: تصفحت يا سيدي، أعزك الله بطاعته وأمدك بتوفيقه ومعونته، سؤالك هذا، ونسخ العقود الواقعة فوقه، الثابتة أصولها عندك على ما ذكرته، ووقفت على ذلك كله.

---

(١) ص: ٢٦٨/ق: ١٢٠/م: ٣٠٢/ع: ١٠١.
(٢) ع: أعادها الله.
(٣) من: م.
(٤) م: فيها.

واذا لم يكن اشهاد المدمّي بالتدمية على عين المدمى عليه، وانما قال، للشهود الذين أشهدهم بذلك: ان مصيبه بما فيه، والمأخوذ بدمه: عبد الرحمن المعروف بابن عربي: من ساكني قرية فلانة، فلا بد ان يثبت، عندك، على هذا المدعى عليه القتل: أنه عبد الرحمن المعروف بابن عربي، من ساكني القرية المذكورة، ببنية عدلية، تشهد بمعرفة ذلك، أو باقراره (به[1]) على نفسه. وحينئذ تبحث: هل في سكان القرية المذكورة من يسمى بعبد الرحمن بن عربي سواه، أم لا؟.

وقد تضمن العقد المنتسخ آخراً، المؤرخ بربيع الأول من عَامِنَا هذا، اقراره على نفسه بأنه عبد الرحمن بن عربي، وليس فيه من اقراره تصريح بأنه من سكان القرية، فإن كان قد ثبت عندك أنه من سكانها، أو أنه أقر بذلك على نفسه، اقرارا صحيحا، وقال الذي وجهته للبحث عن ذلك: انه لم يجد من سكان القرية من يسمى بذلك الاسم، وينسب الى ذلك النسب سواه، وجب لأبي المقتول وأخيه الاستقادة منه، اذ قد أعذر اليه في جميع ما ثبت عليه، فعجز عن المدفع في شيء، بعد القسامة عليه، بأن يقسمها خمسين يمينا يردد عليها يمينا يمينا: أنه هو الذي قتله، يقول الأب في يمينه، بمقطع الحق، قائما مستقبل القبلة، اثر صلاة العصر من يوم الجمعة، على ما مضى عليه عمل القضاة: «بالله الذي لا اله الا هو، عالم الغيب والشهادة لقد قتل هذا - ويشير اليه - ابني فلانا/ بالجرح الذي أصابه به، ومات منه، على سبيل [٢٦٩] العمد، بغير حق». وكذا يقسم الأخ، الا انه يقول: «(لقد[2]) قتل أخي فلانا»، فاذا استكملا خمسين يمينا، على هذه الصفة، أُسْلِمَ برمته اليهما، فاستقادا منه بالسيف: قتلا مجهزا، على ما أحكمه الشرع من القصاص في القتل.

---

(١) من: ع.

(٢) من: ع. وفي ب: لو.

والله أسأله التوفيق لنا ولك، والسبيل الى ما فيه الخلاص والنجاة، برحمته.

[٢٩٣] - خمس مسائل من القاضي أبي الفضل ابن عياض

وكتب[١] اليه، رضي الله عنه، القاضي بسبتة أبو الفضل آبن عياض، أكرمه الله، في شهر رمضان المعظم، سنة ست عشرة، وخمس مائة، (بخمس[٢]) مسائل يسأل عنها، وقبل الأولى منها نسخة عقد، والسؤال الأول تحته.

١ - اشهاد بمعرفة طريق عامة

وهذا نص جميعها، وجوابه على كل واحدة منها

«بسم الله الرحمان الرحيم، يشهد من يتسمى أسفل هذا العقد من الشهداء: أنهم يعرفون الزنقة الضيقة الحاجزة بين جنة فلان وفلان، بقرية كذا، من بلد كذا، ويعلمون هذه الزنقة مسلوكة من البحر الى أعلاها، مسلوكة لعامة المسلمين، تجازُ بما تجازُ[٣] به الطرقات، وتحترم بحرمتها، وأول هذه الزنقة كذا، وآخرها كذا، الى الطريق العظمى، وكذلك الساكنون بهذه الزنقة المذكورة تفضي بهم الى الطريق المذكورة.

وعلى هذه الحالة[٤] عَرَفوا الزنقة المذكورة، وعرّفوها، وعلى هذه الصفة عدوها وعلموها.

شهد بذلك من علمه حسب نصه، وعينه بالوقوف اليه، وأوقع بذلك شهادته، في كذا.»

---

(١) ق: ١٥٤/ع: ١٣٣.
(٢) مَن: ع.
(٣) ق: تحاز بما تحاز به.
(٤) ق: الطريقة.

ازالة ضرر عام باعادة فتح زنقة، أدخلها الخواص في ملكه *

السؤال: يتأمل الفقيه الأجل أدام الله توفيقه، هذا العقد، وقد شهد فيه عدة من العدول بنصه، وحازوا[1] الطريق المذكورة، وحدوها، بحضرة البينة، هل هو عامل تام، يجب (الحكم به[2])، واخراج ما اقتطع بعض الجيران من هذه الطريق وأدخله جنته، حتى قطع المرور بها، و(بقي[3]) أسفلها لا ينفذ الى أعلاها؟ وهل يضطر في العقد ان يقال: «منذ عقلوا» حسبما نصه الموثقون، أم لا يقدح اسقاطه بالعقد اذ شهادتهم فيه تامة نصها في العقد عاقده؟ وهل تحتاج شهادتهم الى ذكر المدة التي عرفوها، وطولها، أم لا يحتاج هنا، لأنهم أخبروا عن أول علمهم بهذه الطريق انها بهذه[4] السبيل، ولم يشهد غيرهم بخلافه، فصار كمن شهد لمن لا يصح الحوز[5] عليه من صغير، أو سفيه، أو غائب، بتقدم (ملكه[6]) لشيء يدعيه غيره، ويحتج بكونه في يده، فلا يحتاج هنا بأكثر من أن يقولوا: ما عَلْمها ملكا لفلان، او في حوزه قبل ان تصير في يد هذا، فكانت الشهادة لمتقدم الملك أعمل، الا أن يبطلها حوز، أو تنقل ملك.

وكذلك الشهادة بهذه (الطريق[7])، شهدوا أنهم يعلمونها أولا في حوز جماعة المسلمين، قبل أن يتعدى عليها مقتطعها، فلا يحتاجون الى أكثر.

---

* م: ٢٤١.
(١) ق، م: وجازوا.
(٢) من: ع. وفي ب: الحكم فيه.
(٣) من: ع، ق. وفي ب: وبني.
(٤) ع: هذه.
(٥) ق: الجور.
(٦) من: ع، ق. وفي ب: ملك.
(٧) من: ع، ق. وفي ب: الطريقة.

وطول حوزه، هو، لها باقتطاعه، بعد معرفتهم غير ضائر، اذ لا يحاز[1] على الطرق.

والمسألة التي شرط فيها في كتبنا طول أمد المعرفة، قامت هناك للمطلوب بينة أنها طريق محدثة، بلا حق، حسبما وقع في الرواية.

فهنا الشهادة للملك الأقدم، وهو ملك المدعى عليه، لاثبات (شهود[2]) ملكه قبل احداثها، فكانت أعمل، الا أن يأتي من طول المدة[3] ما يحاز[4] عليه به الطريق ضد مسألتنا.

فجاوب بما تراه، مأجورا، ان شاء الله تعالى.

الجواب عليها: تصفحت - أعزك الله بطاعته، وأمدك بعونه - سؤالك هذا، والعقد المنتسخ فوقه، ووقفت على ذلك كله.

والعقد صحيح، لا يقدح فيه، ولا يوهنه، خلوه من معرفة الشهود لما تضمنه منذ عقلوا، اذ ليس بشرط في صحة شهادة الشاهد، فقد لا يعرف الشيء منذ عقل، ويعرفه بعد ذلك، فتصح له (به الشهادة[5]). وهذا ما لا اشكال فيه.

وكذلك، أيضاً، ذكر المدة فيه ليس بشرط في صِحَّةِ الشهادة في هذه المسألة، للمعاني التي ذكرتها، ولما سوى ذلك، فالحكم به واجب، والقضاء بصرف الطريق على ما كانت عليه، وهدم ما أحدث من البناء فيها، الذي قطع المرور عليها، لازم، فأنفذه من حكمك، وأمضه من قضائك/ معانا ان شاء الله، والسلام عليك. [٢٧٠]

---

(١) ع: محاز.

(٢) من: ع، م. وفي ب: شهوده.

(٣) م: الزمان.

(٤) ع، م: تحاز.

(٥) من: ع، م. وفي ب: فتصح له بالشهادة.

[٢] - زوجة مدبرة تطالب تركة الزوج بالكالىء، وبالدين *

وأما المسألة الثانية ‍فهي رجل توفي وترك زوجته مدبرة[١]، فقامت في كالئها، وقد ثبت لها، من يحلف يمين الاستبراء (أهي[٢]) أو مدبرها؟ وهل حكمها حكم السفيه في ذلك، على ما فيه لشيوخنا؟ وكيف ان كانت مأذونا لها؟ وكيف ان قام لها شاهد بدين عليه، وهي غير مأذون لها، من يحلف اليمين؟ وكيف ان كان اقراره في المرض، وورثته عصبة، هل تكون بمنزلة الصديق الملاطف؟.

تأمل هذه الفصول، مأجورا، ان شاء الله تعالى.

الجواب عليها: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

والذي أراه في هذا على أصولهم: أنه ان كانت المدبرة مأذونا لها في التجارة، أو كان سيدها المدبر لها، قد أذن لها بقبض[٣] كالئها، حلفا جميعا، لأن الكالىء يسقط باقرار من أَقرَّ منهما بقبضه، وان لم تكن ثَمَّ بينة على الدفع (لها[٤]).

وأما ان كان سيدها لم يأذن لها في التجارة، ولا في قبض كالئها، فلا تحلف هي اذ لو أقرت بقبضه، لم تصدق في ذلك، ويحلف هو: أنه ما قَبَض، ولا علم أنها قبضت لأنه لو أقر هو انه قبضه، أو أنه يعلم أنها قد قبضته لبرىء الزوج منه.

وأما إن كان لها دين على زوجها بشاهد واحد فهي تحلف مع شاهدها: أن ما شهد لها به حق، وأنها ما قبضت، ولا وهبت، كان مأذوناً لها في التجارة أو لم تكن، غير أنها إن لم تكن مأذوناً لها في

* ص: ٢٦٦/م: ٨٧.

(١) هي زوجة لغير السيد، والمدبر لها هو السيد.

(٢) من: م. وفي ب: هي.

(٣) م: في قَبْض.

(٤) من: م.

التجارة، فنكلت عن اليمين، كان من حق سيدها ان يحلف، ان شاء، مع الشاهد ويستحق الدين لها، وان شاء انتزعه منها. ولا يدخل في نكولها عن اليمين ان نقلت عنه، الاختلاف الذي في نكول السيفه، اذ ليست بسيفه، واقراره لها بدين في المرض، وورثته عصبة، كإقراره للصديق الملاطف مع العصبة، حسبما ذكرت.

وبالله (تعالى[1]) التوفيق.

[٣] - الى من يعود حظ من مات في العمرى المشتركة؟ *

وأما الثالثة فهي امرأة أعمرت أبويها في دار، فمات أحدهما، فقامت المُعْمِرَة تطلب نصف الدار، هل لها ذلك، على رأي من رآه في الأجنبيين؟ وهل الأبوان والأجنبيات في ذلك سواء، او يفترقان، لأن كل واحد من الأجنبيين انما جعل له المنفعة بنصف الدار على الاشتراك مع الآخر، والمقصد[2] من اعمار الأبوين (نفع[3]) كل واحد منهما بالجملة؟.

بين لنا ما عندك في ذلك.

الجواب عليها: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

ولا اشكال في المسألة اذا كانت المعمرة حية، كما ذكرت، في سؤالك، لأنها مصدقة فيما تزعم من أنها انما أرادت ان يرجع اليها حظ من مات منهما، لا الى صاحبه حتى يموتا جميعا.

وان آدعي الباقي منهما عليها أنها نَصَّتْ في إعمارها على أن الدار تبقى على الآخر موتاً منهما، لزمتها اليمين.

---

(١) من: ع.

* ص: ١٤٩/م: ٢٥٩.

(٢) ع: القصد.

(٣) من: م. وفي ب: يقع.

ولو كانت قد ماتت، فلم يدر ما أرادت، لتخرّج ذلك على الاختلاف في الذي يحبس الحبس على معينين، فيموت بعضهم، هل يرجع حظه[1] على الحبس، او الى من يبقى منهم، حتى يموتوا كلهم؟ ولا فرق في هدا بين الأبوين وغيرهم.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[2]).

[٤] - اختلاف البينات على موقع البناء *

وأما الرابعة فهي رجل بنى حائطا لجنته[3]، في بطن واد[4]، وقد كان حائطه دون ذلك، فشهد له قوم أنه بنى في حقه، وشهد آخرون انه خرج عن[5] حقه، وكيف ان ضيق به بطن الوادي والطريق فيه، وكانت في ذلك سعة، بحيث لا يضرها بما بناه أجنبي.

برأيك في ذلك، وما يترجح عندك من (القولين[6]) لأيمتنا المشهورين؟ وكيف ان كان أمامه جنة لغيره، فقال له: بتحصينك وتضييقك، يصب الوادي عليّ، ويضرني عند حملته؟ وكيف الجواب في هذا الفصل، مع اختلاف الشهادات له، وعليه، أو مع ثبات أنه بَنَى في حقه، اذ لا خفاء بمنعه من ضرر غيره، اذا بنى في غير حقه، ان شاء الله؟.

الجواب عليها: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

واذا كان الحائط الذي بناه (لجنته[7]) يضر بالطريق، او بجاره فيما

---

(١) م: بعضه.
(٢) من: م.
* م: ٢٤٠.
(٣) ع: بجنته.
(٤) الوادي: كل منفرج بين الجبال والتلال والآكام.
(٥) ص: من.
(٦) من: ع، ص. وفي ب: القول.
(٧) م: لجنته.

يخاف من صب ماء الوادي عليه عند حملته فيهدم ما بناه، الا ان تكون البينة التي شهدت انه بناه في حقه أعدل من البينة التي شهدت انه بناه في غير حقه، فيقر ولا يهدم/. [٢٧١]

وان كان الحائط لا يضر بالطريق ولا بجاره، نظر الى أعدل البينتين: فان استوتا في العدالة لم يهدم عليه حائطه. وهذا على القول بأن من يزيد[1] من طريق المسلمين في داره ما لا يضر بالطريق يهدم بنيانه.

والذي يترجح عندي من القولين الا يهدم عليه بنيانه، اذ لم يضر بالطريق، لما له من الحق في البناء، واذ من أهل العلم من يبيح له، ابتداء، وهو الذي أقول به في هذه المسألة.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٥] - أنقاض الروضات والقبب في المقابر ليست حُبُساً ★

وأما الخامسة فهي نَقْضُ ما بني في الروضات، وقبب المقابر، اذا تهدمت، هل يكون حكمها حكم ما بني في الحبس، على الخلاف المعلوم، أم هي بخلافه، وتبقى على ملك صَاحِبِهَا، لأنه وان وضع موضع الحبس، فهو حبس ممنوع في الشرع، غير مأذون فيه، لكراهة البناء عليها، فحكمه الرد، كمن حبس حبسا لا يوجبه الشرع، فانه مردود منتقض، باق على ملك صاحبه، والله اعلم.

والسلام على شيخي ومعظمي، ورحمة الله وبركاته.

الجواب عليها: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

ونقض ما بني من الروضات لصاحبه، لا (يلحق[2]) بالحبس، باتفاق،

(١) م: يريد.

★ ص: ١٥٥/م: ٢٧٩.

(٢) من: م. وفي ب: لا يحق.

ولا يدخل فيه الاختلاف في نقص (ما بنى[1]) في الحبس، للمعني الذي ذكرت من الفرق بين الموضعين فانه صحيح.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٢٩٤] - يمين حواء بنت تاشفين.

وكتب اليه[2]، رضي الله عنه، الأمير أبو الطاهر. تميم بن يوسف بن تاشفين، أصلحه الله، من مدينة اشبيلية (أعادها الله[3]) يسأله في يمين حلفت بها زوجه الحرة، حواء بنت تاشفين، صانها الله، اثر موت زوجها الأول قبله.

ونصها من أولها الى آخر حرف فيها، بسم الله الرحمن الرحيم. ما تقول، رضي الله عنك، في امرأة توفي عنها زوجها، وكان ساكناً معها، في دار الامارة، بالبلد الذي توفي فيه؛ اذ كان أميرا فيه.

فلما وضع في نعشه، وخرج به من دارِ الإمارة الى قبره، خرجت تتبع نعشه[4]، فلما فرغ من دفنه، وهي على شفير قبره، قال لها قائل: قومي (ارجعي[5]) الى دارك، فقالت مجيبة له: إلى أي دار تعني؟ قال لها: الى دارك المعروفة، التي خرجت منها. فقالت: ثلث مالي على المساكين صدقة، وصوم سنة يلزمني، ورقيقي أحرار لوجه الله لا رجعت الى تلك الدار أبدا، أين الوجوه التي كنت أعرف[6] فيها، وأسكنها معهم؟.

ولما كان بعد زمان، تزوجها أمير تلك البلدة، الساكن في دار

---

(١) من: م. ق. وفي ب: نقض في الحبس.

(٢) ص: ٦٣/ق: ١٤٦/م: ٤٨/ع: ١٢٣.

(٣) من: ع. وفي ب م: حرسها الله.

(٤) ع،م،ق: خرجت مع نعشه.

(٥) من: ص. وفي ب: قومي وارجعي، وفي ب: قومي فارجعي.

(٦) م: أعرفهم.

الامارة (بها[١])، (فجبرها[٢]) على السكنى معه فيها، ولم يوسعها في ذلك عذرا، وقد كانت أخرجت الثلث من مالها، بعد هذه اليمين، لحنث آخر لزمها في يمين أخرى، قبل سكنى الدار، وزال عن ملكها من كانت تملك من الرقيق، في وقت اليمين المذكورة.

أجبنا في ذلك موفقاً، مأجورا، مشكورا، ان شاء الله تعالى.

فجاوب، أدام الله توفيقه وتسديده، بما هذا نصه: تصفحت السؤال الواقع في بطن هذا الكتاب، ووقفت عليه.

ولا حنث على هذه المرأة الحالفة في رجوعها الى سكنى دار الامارة مع زوجها الأمير في ذلك البلد، لأن الظاهر من أمرها انها انما كرهت الرجوع إليها، على غير الحال التي كانت. عليها مع زوجها المتوفى، وحلفت على ذلك اذ دعاها القائل اليها[٣]، حين قال لها: ارجعي الى دارك، فلا شيء عليها في رجوعها اليها على الحال التي كانت عليها مع زوجها المتوفي، اذ لم تحلف على ذلك.

أساس الأحكام بين المالكية والحنفية.

هذا هو الذي أراه، وأقول به، في ذلك، وأتقلده؛ لأن الأيمان انما تحمل على بسَاطِها، وعلى المعاني المَفهومة من قصد الحالف، لا على ما تقتضيه ألفاظها في (اللغة[٤]). وهو أصل مذهب مالك، رحمه الله، من ذلك قوله في رواية أشهب، في الذي سأله النقيب[٥]، عن امرأته ان كانت حاضرة أم لا، فحلف بالطلاق: أنها الآن في البيت؛ اذ كان تركها

---

(١) من: ق.

(٢) من: ق، ع. وفي ب: فجهدها، وفي م: فأجبرها.

(٣) م: ع. اليه.

(٤) من: ق، ص، ع، م. وفي ب: الفقه.

(٥) ع، م: التنفيب.

فيه، وهي لم تكن في ذلك الحين فيه، إذ (قد[1]) كانت خرجت منه الى الحجرة، فقال: انه لا حنث عليه؛ لأن يمينه انما خرجت على سؤال النقيب[2] اياه عن حضورها.

[٢٧٢] ومن ذلك، أيضاً، قول ابن القاسم/ في الذي خرج ليشتري[3] لأهله لحما، فوجد على الجزرة زحاما، فحلف ألا يشتري لأهله ذلك اليوم لحما، ولا عشاء، فرجع فعاتبته امرأته، على ذلك، فخرج، فوجد لحما في غير الجزرة، فاشتراه: أنه لا حنث عليه، اذ[4] كانت يمينه لكراهة الزحام في الجزرة.

وأهل العراق يخالفون في ذلك، ويرون الحالف حانثا، بما لفظ به في يمينه، ولا يعتبرون في ذلك بنية، ولا بساط[5]، ولا معنى. وذلك خطأ بين في الفتوى؛ لأن الأحكام انما هي لمعاني الألفاظ (المعتبرة[6]) المفهومة منها، دون ظواهرها.

ولو اتبعت ظواهرها دون معانيها، المفهومة منها، في كل موضع لعاد الاسلام كفرا والدين لعبا، قال الله عز وجل: «فاعبدوا ما شئتم من دونه[7]». فكان في ذلك، في ظاهره، أمرا، والمراد به النهي والوعيد؛ اذ هو المفهوم منه، ومثله قوله عز وجل لابليس «وأجلب عليهم بخيلك ورجلك، وشاركهم في الأموال والأولاد وعدهم[8]» ومن هذا المعنى قوله عز وجل في قصة شعيب، وما ذكره فيها، من قول قومه له: «انك

(١) من: ع.
(٢) النقيب: كبير القوم المعنى بشؤونهم.
(٣) ع: يشتري.
(٤) ق: اذا.
(٥) م: نية ولا بساطا.
(٦) من: م.
(٧) سورة الزمر، رقم: ١٥.
(٨) سورة الاسراء، رقم ٦٤.

لأنت الحليم الرشيد[1] »؛ لأن ظاهره المدح والثناء، ومرادهم به ضد ذلك من السب والاستهزاء، ومن مثل[2] هذا كثير في هذا القرآن، والسنن المتواترة والآثار.

وبالله تعالى التوفيق.

[٢٩٥] - خمسة عشر سؤالاً من القاضي أبي الفضل ابن عياض

وكتب اليه[3]، رضي الله عنه، القاضي بسبتة أبو الفضل ابن عياض، أكرمه الله تعالى في النصف الثاني من شهر رمضان المعظم، سنة ست عشرة وخمس مائة، بخمسة عشر سؤالا، في نوازل نزلت به، فأشكلت عليه.

وهذا نصها، والجواب باثر كل واحد منها.

[١] - هبة واقرار للوارث، في حال المرض*.

فأما الأول فرجل توفي، وأثبتت (عندي[4]) زوجه صداقها، فقام الورثة، والمقدم على النظر في ثلثه، الموصى به للمساكين، بشهادة شاهد (ممن[5]) قبلته، بما هذا نصه:

عقد اشهاد بوصية للزوج

« بسم الله الرحمن الرحيم -. أشهدت فاطمة بنت الفقيه فلان، وهي عليلة الجسم ثابتة العقل والذهن، حين كتبت وصيتها، وأشهدت عليها،

---

(١) سورة هود، رقم: ٨٧.

(٢) م: ومثل هذا.

(٣) ع: ١٣١/ر: ٥٢/ق: ١٥٥.

* ص: ٢٧٧/م: ٢٨٤.

(٤) من: ع، م، ق.

(٥) من: ر، م.

في وقت كذا: أنها وهبت لزوجها فلان كالىء مهرها، الذي مبلغه ستون مثقالا، وأن العبيدي، والتستري الأبيض (والمعجرين[1])، (والجمان[2])، وعقدي الجوهر، جميع ذلك لا حق لي فيه».

وزاد في شهادته: «أنه لا يعلم ان الزوج قبل هذه الهبة، وأنه استقصى حينئذ منه هذه الشهادة.»

وثبت[3] عندي صحة المرأة بعد، من هذا المرض، وحياتها الى الآن، وشهد عندي عدلان: ان الزوج وقف المرأة قبل موته بحضرتها على أنها وهبته كالئها، فقالت مجيبة له من وراء الستر: بعد موتي، فسكت الزوج، (وشهد[4]) عندي هذان العدلان بأن الزوج أبرأ المرأة قبل موته، وفي مرضه، براءة تامة.

فتأمل - أعزك الله - ما شهد به الشاهد من الهبة في المرض، ثم طرو الصحة بعد ذلك، وهل للورثة قيام بها اذا[5] لم تثبت[6] على الزوج ردا لهذه الهبة، سوى ما تقيد من شهادة الشهود، حسبما تقدم؟ وهل اقتضاء الزوج الشهادة وطلبها[7] قبول، مع كون الدين في ذمته، فقام مقام الحوز التام؟ وهل يشترط في هذا معرفة القبول وثباته، ام يغني عنه اقتضاء الشهادة مع الحوز، ويقوم مقامه؟ وهل يورث القبول كغيره، أم لا؟ وهل يلفق اقرارها[8] للشاهدين الآخرين بالهبة مع دعواها: «بعد العين[9]» أم لا؟ وما يجب للناظر في الثلث لغير معين

(١) من: ر، ق. وفي ب: والمعجرين الجلب.
(٢) من: ع. والمعجر (بكسر الميم) ثوب تشده المرأة على رأسها، والجمان: اللؤلؤ، والواحدة جمانة.
(٣) ق: وثبتت.
(٤) من: ع، ر، م: وفي ب: وسكت.
(٥) ع: اذ.
(٦) ع: اذ لم يثبت على الزوج رد لهذه الهبة.
(٧) ع: وطلبه القبول قائم مقام الحوز التام.
(٨) ر: اقرارها.
(٩) أي. بعد الموت.

من ذلك؟ وهل يستحق صاحب الثلث شيئا بيمين الورثة، مع شهادتهم[١] إن وجب؟ وهل يشترط ان يكون القبول متصلا بالهبة، ام يبطله طول المدة في مسألتنا، وما وهب (له[٢]) بيده؟ وما الحكم فيا أقرت به (في[٣]) شهادة الشاهد من الثياب، والجوهر، وقطعت فيه دعواها، وقد ادعى الآن الورثة ان ذلك عندها؟ وهل ابراء الزوج لها في شهادة الشاهدين ابراء من الطلب بذلك أم لا، اذ من حجة الورثة ان يقولوا: انه أبرأها مما يدعي عليها به[٤]، وأما هذا فهي مقرة به، ولعله حين أبرأها كان ما أقر به عنده، وفي حوزه، (ثم[٥]) بعد ذلك صار عند الزوجة» وكيف ان قالت/ الزوجة: ليس عندي شيء مما ذكر، وقد [٢٧٣]. أخذ متاعه حينئذ، وفعل به ما شاء، أو قالت: ذلك عندي، وقد قطع فيه الطلب عني بابرائي؟.

فجاوبني متفضلا، مأجورا على ذلك، فصلا فصلا، فالأمر فيه موقوف.

والسلام عليك، ورحمة الله وبركاته[٦].

الجواب (عليه[٧]): يا سيدي، وأعظم عددي، وأجل أوليائي في الله، وعمدي ومن أبقاه الله مؤيدا بتقواه، معانا على ما فيه بره ورضاه، تصفحت سؤالك الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

وسكوت الزوج على قول المرأة مِنْ وراء الستر: «بعد موتي»، حين

---

(١) ر، م: مع شهادتهم ان وجبت.
(٢) من: ع، ر.
(٣) من: ع، ر. وفي ب: من.
(٤) ر: به عليها.
(٥) من: ع، ر.
(٦) ر: ع. والسلام عليك.
(٧) من: ر.

وقفها على هبة الكالىء (له[1])، بحضرة الشاهدين، وتركه رد ذلك عليها، تسليم منه لقولها، وابطال للهبة. واذا بطلت الهبة بهذا، لم يحتج الى التكلم فيما سألت عنه، مما يتعلق بذلك.

والقول قول المرأة مع يمينها في الثياب والعقود التي أقرت في مرضها انها لزوجها. وان قالت له:

(انه[2]) قد أخذها، وانها ليست عندها،حلفت على ذلك.

وان ادعت ان اقرارها (بها[3]) له في مرضها انما كان على وجه التوليج منها اليه صدقت في ذلك مع يمينها، وان كانت قد صحت من مرضها؛ بدليل إبراء الزوج لها، واقراره:انه لا حق له عندها، مع ضعف اقرارها له، لأن أصله كان في المرض، ولم يعلم أنها تمادت عليه، بعد ان صحت من مرضها، ولا قام هو عليها في صحتها.

وقد قال جماعة من كبار اصحاب مالك المدنيين: ان اقرار الرجل في صحته بدين لوراثه لا يجوز إلا أن يقوم عليه فيه[4] في صحته، فكيف اذا كان الأصل الإقرار في المرض. هذا بين ان شاء الله.

وبه التوفيق.

[٢] - ادعاء عاصب أن بعض التركة ملكه،وأن يد المتوفى كانت يد مرتهن ★

وأما السؤال الثاني فالجواب في فصل من هذه القضية المتقدمة، وهو أن عاصب الميت ادعى في بعض تركته (انها[5]) رهن عند مورثه، كان

(١) من: م.
(٢) من: ع، م، ر.
(٣) ر.من: م.
(٤) ر، م: به.
★ ص: ٢٧٩/م: ٢٨٤.
(٥) من: ع، ر، م. وفي ب: أن ما رهن.

أبوه في حياته رهنها في سلف لا يعرف مبلغه، (ولا[1]) يثبت شيء من دعواه، وكيف ان كان مع هذا سماع وذكرٌ؟ وكيف ان وجد خَطٌّ الاب بعدد ما جعل فيه هذا الرهن من السلف؟.

الجواب عليه: تصفحت: السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

ولا يستحق العاصب ما ادَّعاه من الرهن بالسماع ولا يكون ذلك، ولا ما وَجَدَ في خَطٍّ أبيه شبهة، توجب ان يكون القول قوله فيما ادعاه من ذلك.

والذي يوجبه الحكم فيه: ان يحلف من كان من الورثة مالكا لأمر نفسه: انه ما يعلم شيئا من ذلك.

وبالله تعالى التوفيق.

[٣] - اختلاف الزوجة والورثة في متاع البيت *

وأما السؤال الثالث فهو ما اختلف فيه الورثة والزوجة من متاع البيت، وادعته الزوجة انه لها، مما يملكه النساء، وفيه من الخلاف ما علمت، ما تفتي به؟ هل يترجح عندك ان تستحقه بيمين، أم بغير يمين؟ وما[2] كان للرجل، أولها، فصالحها عليه الورثة او قطعوا دعواهم فيه، ما حكمها مع الناظر في الثلث ان شاء الله تعالى؟

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا الكتاب، ووقفت عليه.

وما ادعته الزوجة من متاع النساء أنه لها، وكذبها[3] فيه الورثة، وادعوه ملكاً لموروثهم، فلا اختلاف في وجوب اليمين عليها فيه، فإن

---

(١) من: ر. وفي ب: ولم.

* ص: ٢٧٩/م: ٢٠٢.

(٢) ع: أو كان.

(٣) م: فكذبها.

نكلت حلفوا انه لموروثهم، واستحقوه ميراثاً.

وانما الاختلاف عندي، اذا لم يحققوا الدعوى انه لموروثهم، وقالوا: لا ندري لعله لموروثنا. فاحلفي انه لك،فالاختلاف المأثور في هذا جار على الاختلاف في لحوق يمين التهمة.

والذي اراه في هذا الوجه نظر الحاكم فيما يظهر اليه في ضعف التهمة او قوتها.

وأما ما كان للرجل، او لهما، فصالحها عليه الورثة، فالنظر في ذلك للناظر في الثلث ان رأى امضاء الصلح نظرا أمضاه، وأخذ ثلثه للوصية[1]، ويترك[2] المرأة، وان لم يره نظرا، بأن[3] ظهر اليه أنها ترضى ان تصالح بأكثر من ذلك، او تبرأ من الجميع، ولا تحلف، كان من حقه ألا يمضيه. فان صالحته على يمينها عن[4] الثلث بشيء، كان له ولم يكن للورثة فيه شيء، وان نكلت عن اليمين غرمت له ثلث ما زادت على ما صالحت عليه الورثة، وله ثلث ما صالح عليه الورثة على كل حال.

[٤] - هل تقبل شهادة الأسرى لأسير بينهم، وهم غير معروفين بالعدالة؟ ★

وأما السؤال الرابع فرجل مأسور جمعت له فدية من وصية وسلف، فجاء وزعم/ أنه افتدى ببعضها، وشهد له أسرى[5] كانوا معه بدار الحرب بذلك، هل تقبل شهادتهم ها هنا، على التوسم، للضرورة أم لا؟ [٢٧٤]

---

(١) م: ثلث الوصية.
(٢) ع. ر: وترك.
(٣) م: فان.
(٤) ر، م. على.
★ ص: ١٨٥/م: ٤٥.
(٥) ص. ر: أسارى.

وان قبلت هل (يقع[١]) الحصاص بين الوصية والسلف فيما بقي منها؟.

جاوبني على[٢] ذلك مأجورا.

الجواب (عليه[٣]): تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

واجازة شهادة المأسورين مع الأسير في هذا، على التوسم، جائزة، لأن الضرورة فيه ظاهرة، اظهر منها في السفر، حيث اجازها ابن حبيب، على علمك، مراعاة لقول من يرى الشاهد مَحْمُولاً على العدالة حتى تعلم جرحته، بظاهر قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «المسلمون عدول بعضهم على بعض، الا مجلودا في حد، او مجربا عليه شهاد زور[٤]»، وما بقي من المال، المجتمع من الوصية والسلف للأسير، بعدما (افتدى[٥])به، مفضوض بين الوجهين.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٥] - هل يضمن السمسار ما يحدث في الثوب حين التناول؟ ★

وأما السؤال الخامس ففيما حدث من نشر السمسار للثوب، وطيه، من تمزق، او قطع أو جبذ مسمار، في حين تناوله، هل لا يضمنه[٦]، للاذن له فيه، ما لم يخرق في فعله، أم يضمنه؛ اذ فيه نوع تفريط كالنسيان، وبخلاف السقوط؟.

الجواب (عليه[٧]): تصفحت السؤال الواقع فوقه هذا ووقفت عليه.

---

(١) من: ع، ر، م. وفي ب: تضع.

(٢) ر: عن.

(٣) من: ع. وفي ب: عليها.

(٤) من رسالة عمر في القضاء. (اعلام الموقعين (٨٦/١).

(٥) من: ع، ر. وفي ب: أفتى.

★ م: ١٤٠.

(٦) ر: يضمن.

(٧) من: ع، ر. وفي ب: علبها.

وما حدث في الثوب من نشر السمسار له، لا ضمان عليه فيه، اذا لم يخرق، ولا تعدى، بأن تجاوز القدر الذي اذن له فيه، فان تجاوز القدر الذي اذن له فيه، (أو قال[1]) أهل البصر: ان مثل هذا الذي حدث بالثوب لا يحدث الا عن خرق وتعمد[2]، ضمن.

وان لم يعلم هل خرق وتعدى، او فعل ما يجوز له، ولم يتعد، وقال أهل البصر: ان مثل[3] هذا يحتمل ان يحدث بالثوب من غير خرق. وتعد في النشر، جرى ذلك على الاختلاف في الذي يفقأ عين عبده، أو أمرأته، فيقول العبد والمرأة: فعل بنا ذلك عمداً، ويقول هو: كنت أؤَدبها فأخطأت، هل هو محمول على العَدَاء حتى يعلم خلافه، أو على غير العداء حتى يعلم خلافه، والأظهر أنه محمول على العداء حتى يظهر خلافه.

وبالله التوفيق.

[٦] - لا يجوز توكيل عدو الخصم، ولا عدو وكيل الخصم. ★

وأما السادس ففيمن وكل وكيلا لخصومة، فوكل خصمه وكيلا آخر، بين أحد الموكلين[4] والوكيل الآخر عداوة، هل يمنع خصمه من توكيله عليه، لعداوته لموكله، أم يباح له، اذ كلامه انما هو مع الوكيل، فهو آمن من أذاه[5] بقوله، أو جفاء، الا أن يراعي الأذى بتسبب خُصومة الباطل عليه، بسبب العداوة التي بَيْنَهُمَا، والله أعلم[6]؟.

---

(١) من: ع، ر، م. وفي ب: وقال.
(٢) ر. م: وتعد.
(٣) م: البصر مثل هذا.
★ ص: ١٧٤/م: ١٤٢.
(٤) ر: المتوكلين.
(٥) ع، ر. م: بقول.
(٦) ع: فالله أعلم.

الجواب (عليه[1]): تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

والذي أراه في هذا ان لا يباح لأحد توكيل عدو خصمه على الخصام، ولا عدو الخاصم عنه، لأن الضرر في الوجهين جميعا على ما ظهر إليك.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٧] - عند توجه اليمين على الغائب، الذي له وكيل ★

وأما السؤال السابع فرجل غائب وكل وكيلا على القيام بعيب في سلعة اشتراها من رجل بحضرته[2]، فوقفه الوكيل، فأنكر ان يكون باع من موكله هذه السلعة، وانما باعها من آخر، فلزمته اليمين؛ اذ[3] لم تكن في ذلك بينة، فذهب الى رد اليمين على الغائب، فما الحكم فيه؟ وهل البعيد الغيبة، والقريب في ذلك سواء؟ وهل يوقف الثمن، او يؤخذ منه حميل؟.

أجب بما عندك فيه، مأجورا ان شاء الله تعالى.

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

والذي أراه، إذا لم يسمّ المقوم عليه من باع منه السلعة، أو سمي رجلا غائبا، بعيد الغيبة، فتبين بذلك لدده؛ ان يؤخذ منه حميل بالثمن، الى أن يكتب الى الموكل في الموضع[4]، الذي هو فيه[5]، فيحلف، وسواء أكان قريب الغيبة، او بعيد الغيبة.

---

(١) من: ع، ر، م. وفي ب: عليها.
★ ص: ١٧٤/م: ١٤٢.
(٢) ق، ع، ر، م: بحضرتي.
(٣) ع: اذا.
(٤) م. الى الموضع.
(٥) م، ر: به.

ولا يدخل، في هذا، الاختلاف الذي في الوكيل الغائب على قبض الدين، يُقِرُّ بِهِ الغريم، ويدعى انه قضاه؛ لأن هذا مقر للغائب بالحق، ومدع للقضاء، والمقوم عليه في مسألتنا مدعى عليه، غير مقر للغائب بشيء.

وأما أخذ الثمن منه، فلا أراه، اذ[1] لم يثبت عليه بعد شيء.

وبالله تعالى التوفيق.

[٨] - اعتبار البساط والنية في اليمين بالطلاق ★

وأما السؤال الثامن، فرجل طلبت منه زوجته مخالعتها على صداقها، فقال له (بعض[2]) من حضر: اقبل منها، وطلقها/ تطليقة [٢٧٥] (تملكها[3]) بها نفسها، فقال الزوج ما (أطلقها[4]) الا ثلاثا، فقيل له، ما قلت؟ فقال: اكتب لها طلقة بائنة، فحضر عندي، فسألته عن مراده بقوله الأول، فقال: ما أدري، ما كنت في عقلي، وربما قال: لم (أرد[5]) بالطلاق[6] الا واحدة، وقال الشاهد الحاضر: انه لم ينفهم لي منه الحال في الطلاق (بل الاستقبال[7]). وأما هو فيقول: لم (أرد[8]) الا واحدة، فاذا قيل له: ما أردت بقولك: نطلقها ثلاثا؟ (قال[9]): ما أدري، لم أكن في عقلي.

---

(١) ق: اذا.

★ ص: ٦٩/م: ٧٦.

(٢) من: ع، ر، م، ق.

(٣) من: ق، ع، ر. وفي ب: تملك.

(٤) من: م. وفي ب: نطلقها.

(٥) من: ق. وفي ب: يرد.

(٦) في ع. م: الطلاق.

(٧) من: ص، ق، م. وفي ب: بل في الاستقبال.

(٨) من: ق، ع. وفي ب: نرد.

(٩) من: ع، ر.

الجواب (عليه[1]): تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

والظاهر من الأمر: أنه انما اراد بقوله: «ما نطلقها الا ثلاثا» الاخبار بما يعزم على فعله، جواباً على قول القائل له: اقبل منها، وطلقها تطليقة تملك بها أمر نفسها، لا ايجاب الطلاق على نفسه ثلاثا، فيحمل قوله على ذلك، سواء أقال: لم أرد الا واحدة، او قال: لم تكن لي بذلك نية، ولا كنت في عقلي، ولا تلزمه الا طلقة المباراة، التي أمر بعد ذلك (بكتابتها[2]).

وبالله تعالى[3] التوفيق، لا شريك له.

[٩] - الالتزام بالنفقة لمدى الحياة يسقط بموت الملتزم ★.

وأما السؤال التاسع فهو فيمن تطوع بالنفقة على آخر حياته، أو مدة ما، ثم توفي المتطوع، فقام الآخر يطلب النفقة في تركته، وهل ان كان هذا سفيها، أو جائز الأمر في طلب النفقة، سواء؟ أو هل تعرف فيها خلافا في المذهب؟

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

واذا مات المتطوع بالانفاق، فقد سقط عنه ما بقي من المدة، لأنها هبة لم تقبض، تسقط بالموت، ولا خلاف في هذا احفظه في المذهب، وسواء أكان المتطوع عليه بالانفاق سفيها، أو جائز الأمر.

وبالله التوفيق لا شريك له[4].

---

(١) من: ر، م. وفي ب: عليها.
(٢) من: ق، م. وفي ب: بكتابها.
(٣) من: ع.
★ م: ٢٨٤.
(٤) من: ع.

[١٠] - أداء دين الدينار دراهم، مع التأخير ★

وأما السؤال العاشر فهو من له على رجل مثقال ذهب، قائم، فنجمه عليه أثلاثا أو أرباعا، يأخذ منه، في كل نجم، صرف ذلك الجزء.

ما رأيك فيه، وفتياك، وقد علمت ما وقع فيه من الخلاف، في أصولنا، عند محمد وغيره؟.

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت[١] عليه.

واذا كان نجّم عليه الدينار[٢]، على ان يأخذ منه في كل نجم صرف ذلك الجزء، لم يجز باتفاق، سمّى الصرف أو لم يسمه، لأنه أخره بالدينار، الذي له عليه، على أن يأخذ منه به دراهم، والصرف المتأخر لا يجوز باتفاق.

وان كان نجّمه عليه وسكت، فلم يشترط بأن يأخذ منه في كل نجم صرف ذلك الجزء فذكر في ذلك، في كتاب محمد، قولين، والاختلاف فيه من قول مالك، وابن القاسم قائم من العتبية. ووجه هذا الاختلاف: ان الثابت له في الذمة من أجزاء الدينار ذهب، والذي يوجبه الحكم فيها عند القضاء دراهم، بصرف يوم القضاء؛ اذ لا يتبعض الدينار، فأجيز ذلك مرة، على مراعاة ما ثبت في الذمة، ولم يجزه مرة على مراعاة ما يوجبه الحكم؛ لأنه يأتي على مراعاة ما يوجبه الحكم، الصرف المتأخر.

فهذا وجه ما سألت عنه، والأظهر الا يجوز، وذلك لو كانت عليه أثلاث دينار منجمة، فأراد أن يعجل له بها ديناراً، لجرى ذلك على هذا الخلاف[٣].

★ ص: ١١٨/م: ١٠٣.

(١) ع: ووقفت.

(٢) ع: لجم الدينار. وفي ب: لجم الذهب.

(٣) ر. م: الاختلاف.

وبالله (تعالى[1]) التوفيق لا شريك له.

[١١] - هل يتدخل القضاء، ازاء المقدم المفوض، لتنفيذ وصية؟★

وأما الحادي عشر (فالمقدم[2]) على تنفيذ ثلث ميت، اذا اراد مقاربة الورثة، ومسامحتهم وقد جعل له في التقديم؛ انه لا اعتراض عليه من حاكم، او غيره، بوجه من الوجوه، هل للحاكم النظر في تحصيل الثلث، والحَوْطَة عليه، ثم، يفوض نظره اليه، اذ التفويض اليه انما هو في التفريق وحده، أم لا سبيل للحاكم اليه؟

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

ولا يجوز للمقدم على تنفيذ الثلث مقاربة[3] الورثة في تقديم مال المتوفى، ولا مسامحتهم في ذلك. وان اتهمه القاضي بذلك شرك معه من يثق به في تحصيل الثلث، ثم يكل تنفيذه اليه في الوجوه التي جعل اليه تنفيذها (فيه[4])، أو فيما يراه باجتهاده، ان كان فوض اليه النظر في ذلك بقول[5] الموصي، ولا اعتراض عليه من حاكم او غيره.

وهذا في الوصي/ المأمون وأما غير المأمون، الذي يخشى عليه ان [٢٧٦] يتقبض على الوصية ولا ينفذها، فيكلفه اقامة البينة على تنفيذها، على معنى ما وقع في سماع أشهب في كتاب الوصايا؛ فان لم يأت بالبينة على ذلك ضمن، أن كان مارقا[6] معلنا[7]، وان كان متهما، ولم يكن بهذه

---

(١) من: ر.

★ ص: ١٦٩/م: ٢٥٥.

(٢) من: ر. وفي ب: فللمقدم.

(٣) ع: مقاومة.

(٤) من: ق، م.

(٥) ع. ر: لقول.

(٦) المارق. الخارج عن دينه سلوكا، أو عقيدة.

(٧) ق، ع: معلما.

ـالصفة، استحلف، ولم يضمن، الا ان ينكل عن اليمين، وان كان مأمونا لم تكن عليه يمين، وهو محمول على أنه مأمون حتى يثبت انه غير مأمون.

وبالله التوفيق، (لا شريك له[1]).

[١٢] - هدم من بيده الأمر للقبب والروضات في المقابر *

وأما الثاني عشر ففيما (ابتدع[2]) من بناء السقائف، والقبب، والروضات، على مقابر الموتى: وخولفت فيه السنة، فقام بعض من بيده امر في هدمها[3] وتغييرها، وحط سقفها، وما عولي من حيطانها، الى حد ما.

فهل[4] يلزم ان يترك من جدرانها[5] ما يدفع دخول الدواب فيها، أم لا، قطعا للذريعة، ولا يترك منها الا ما أباحه أهل العلم[6] من الجدار اليسير: لتتميز به قبور الأهلين، والعشائر، للتدافن؟ وكيف ان قَالَ بعضهم: لبقاء جداري منفعة لصيانة ميتي؛ لئلا يتطرق اليه بالحدث عليه، لا سيما ما كان منها بقرب العمران؟ وهل هذا عذر يوجب أن يترك عليها من الجدران أقل ما يمنع هذا، أم لا؟ لأن الضرر العام بظهور البدعة في بنائها وتعليتها أعظم وأشد، مع أنه لا يؤمن[7] استتار أهل الشر والفساد فيها في بعض الأحيان، وذلك أضر بالحي والميت من الحدث عليه، ومراعاة أشد الضررين وأخفها مشروع؟

---

(١) من: ر.
(٢) من: ص، ق، ر، م. وفي ب: أنفق.
* ص: ١٥٦/م: ٢٧٩.
(٣) ص، ر: بهدمها.
(٤) ع، م: هل.
(٥) ر، ص، ق: جدارتها.
(٦) ع: أهل السنة.
(٧) ص: لا يأمن من.

بينه وجاوب عليه، مأجورا ان شاء الله تعالى.

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

وما بني[1] من السقائف والقبب[2] والروضات في مقابر المسلمين هدمها واجب، ولا يجب ان يترك من حيطانها الا قدر ما يحتاز به الرجل قبور قرابته، وعشريته من قبور سواه؛ لئلا يأتي من يريد الدفن في ذلك الموضع، فينبش قبول أوليائه، والحد في ذلك ما يمكن دخوله من كل ناحية، ولا يفتقر فيه الى باب.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[3]).

[١٣] - أنقاض ما يهدم من هذه الأضرحة ليست على حكم الحبس ★

وأما الثالث عشر ففي نقض ما (هدم[4]) من هذه الأبنية المذكورة فوق هذا، هل يكون لعامة المسلمين، اذ بناها بانيها في الحبس، وبمعناه، وقد علمت ما وقع في هذا الأصل من الخلاف[5]، أم يرجع[6] الى ملك صاحبها، وهو الأشبه، والصحيح، ان شاء الله؛ لأنه وان قلنا بذلك الأصل، فهذا حبس غير مأذون فيه، ولا مشروع، بل هو محظور، منهي عنه فهو رد؟

فأردت جوابك في هذا ان شاء الله تعالى.

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

والنقض لأربابه الذين بنوه، لا يكون حبسا كالمقبرة التي جعل فيها،

---

(١) ق: يبني.

(٢) ر: والقباب.

(٣) من: ر.

★ م: ٢٨١.

(٤) من: ع، ق. وفي ب: بني.

(٥) ر: الاختلاف.

(٦) ر: ترجع.

ولا يدخل في ذلك الاختلاف في نقص ما بني في الحبس، للمعنى الذي ذكرت من الفرق بين الوجهين.

وبالله تعالى التوفيق.

[١٤] - يجب هدم ما يبنى في المقابر ★

وأما الرابع عشر ففي قبر أعلي بناؤه نحو العشرة أشبار، أو أزيد، هل يجب هدمه وتغيير بدعته؟ وكيف ان شكا بعض جيرانه بضرره[١]، من ستره باب فندقه عن بعض (الواردين[٢]) بارتفاع سمكه، او منعه مسرح النظر للجلاس في أسطوانه، هل لصاحب الفندق في هذا حجة؛ اذ يقول: منعني منفعة بغير منفعة له، بل بما لا يجوز؟ وهل لأولياء صاحب القبر حجة لحوزهم بناء القبر عليه، أم لا حجة لهم فيه، (لحوزهم[٣]) غير منفعة، ولا أمر مباح؟ وكيف ان كان بناء القبر قبل بناء الفندق، اذ من حجة صاحب الفندق ان يقول: لي في زوال هذا البناء منفعة، والشرع يوجب ازالته[٤]؟.

فتأمل،وجاوب عنه، مشكورا مأجورا (ان شاء الله[٥])، وهل يباح التخاصم في مثل هذه المنكرات؟

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

وان كان البناء على نفس القبر فلا يجوز، ويهدم، وان لم يكن الا حواليه، كالبيت بني[٦] عليه، فان كان في ملك الرجل وحقه، فلا يهدم

★ م: ٢٨٢.

(١) ر، م: من ضرره بستره.

(٢) من: ع. وفي ب: الموارد.

(٣) من: ع، ر، م. وفي ب: بحوزهم.

(٤) ع، والشرع ينهاه.

(٥) من: ر.

(٦) م: يبني.

عليه ،لشيء[1] مما ذكرت[2] من حجة صاحب الفندق المواجه ، وان كان في مقابر المسلمين ، فقد تقدم في المسألة التي قلبها : انَّ هَدْمَه واجب.

وبالله التوفيق ، لا شريك له./. [٢٧٧]

[١٥] - منع ضرر الكشف على الجيران من صومعة الجامع *

وأما السؤال الخامس عشر ، وهو آخرها : فانه في صومعة أحدثت في مسجد ، فشكا منها بعض الجيران الكشف عليه ، هل له في ذلك مقال ، وقد أباح أئمتنا ، لمن في داره شجرة ، الصعود فيها لجمع ثمرها ، مع الانذار لطلوعه ، وأوقات الطلوع للأذان معلومة ، وفي مدة قصيرة ، وأنها[3] يتولاها في الغالب أهل الصلاح ومن لا يقصد مضرة ، ان شاء الله ؟

الجواب عليه : تصفحت السؤال الواقع فوق هذا ، ووقفت عليه.

وليست الصومعة في المسجد كالشجرة في دار الرجل ، لأن الطلوع (لجني الثمر[4]) نادر ، والصعود في الصومعة للأذان يتكرر مرارا في كل يوم من الأيام.

والرواية في سماع أشهب عن مالك ، بالمنع من الصعود فيها ، والرقي عليها ، منصوصة على عملك ، والمعنى فيها صحيح ، فبها أقول : (فان[5]) كان يطلع منها على الدور ، من بعض نواحيها دون بعض ، فيمنع من الوصول منها الى الجهة التي يطلع منها ، بحاجز يبنى من تلك الجهة وغيرها من الجهات. وهذا عندنا بقرطبة ، في كثير من صمعها.

وبالله تعالى التوفيق ، لا شريك له.

---

(١) ع: شيء.
(٢) م: ذكرته.
* م: ٢٤٠.
(٣) م: وانما.
(٤) من: م. وفي ب: لجنا الشجرة.
(٥) من: ع. وفي ب: وان.

[٢٩٦] - أحكام الاقالة في كراء الرواحل والدواب من المدونة

تلخيص[١] مسائل الاقالة في الكراء المضمون والمعين، الواقعة في كتاب كراء الرواحل والدواب من المدونة[٢]، املاء ابن رشد، رضي الله عنه.

بسم الله الرحمن الرحيم. قال الفقيه الأجل، الامام الحافظ، القاضي العدل أبو الوليد ابن رشد شيخنا، رضي الله عنه، وقرأت ذلك عليه، في منزله بقرطبة، في ذي القعدة، سنة ست عشرة، وخمس مائة.

سألني بعض أصحابنا أن أملي عليه ما أوردته عليهم في مجلس المذاكرة[٣]، من تلخيص مسائل الاقالة في الكراء المضمون والمعين، الواقع في كتاب كراء الرواحل والدواب من المدونة، وتحصيلها، بالتقسيم لها الى ما لا زيادة عليه، وما يجوز منها مما لا يجوز، وما يدخل ما يجوز منها من المكروه.

أ - في كراء الرواحل

فقلت، بعد حمد الله، عز وجل، والرغبة اليه في التوفيق، في القول والعمل، والعصمة من الخطأ والزلل.

في الكراء المضمون

الاقالة في الكراء المضمون، كالاقالة في السلم الثابت في الذمة، يعتبر (فيها[٤]) الفساد في وجيهن:

أحدهما: أن يكون الفساد في الاقالة بمجردها.

(١) ر: ٥٦/ص: ١٢٥/م: ١٥١.

(٢) المدونة: (٤/٤٦٣).

(٣) توجد في المقدمات ص: ٦٥٣، مع بعض الاختلافات، وهو تكميل لفقه المدونة، وجمع لشتاته.

(٤) من: م. وفي ب: فيه.

والثاني الا يكون الفساد في الاقالة الا باضافتها الى الصفقة الأولى، فيتهمان على القصد لذلك، والعمل عليه، فيمنعان[1] من ذلك، من باب حماية الذرائع.

في الكراء المعين

وأما الكراء المعين فاختلف فيه، قيل: انه يعتبر فيه الفساد، في الوجهين جميعاً كالمضمون، وقيل: لا يعتبر الفساد فيه، الا في صفقة الإقالة خاصة كالسلع المعينات.

أربع وعشرون صورة في اقالة الكراء المضمون بزيادة

فصل، وبيان هذه الجملة ان الرجل اذا اكترى كراء مضمونا، ثم استقال احدهما صاحبه، بزيادة، فان الزيادة لا تخلو ان تكون من المكري، أو من المكتري.

فان كانت من المكتري فانها تنقسم على وجهين:

أحدهما: أن يكون استقاله بزيادة قبل ان ينقد.

والثاني: ان يكون استقاله بزيادة (بعد[2]) ان ينقد، غاب المكري على النقد، او لم يغب، اذ لا فرق في زيادة المكتري بين ان يغيب المكري على النقد او لا يغيب، وفي كل وجه من هذين الوجهين ست مسائل، اذ لا يخلو من ان يستقبله، على ان يزيد دنانير، او دراهم، أو عروضا، نقدا، فهذه ثلاث مسائل، او تكون مؤجلة، فهذه ثلاث أخر، تتمة ست مسائل، وان كان قد نقده فلا يخلو الأمر من أن يستقيله بزيادة دنانير، أو دراهم، أو عروض، نقدا او الى أجل، فهذه ست مسائل اخر.

---

(١) ر: ويمنعان.

(٢) من: ر، م، ص. وفي ب: قبل.

وان كانت الزيادة من المكري، فانها تنقسم، ايضا، على وجهين:

أحد الوجهين: ان يكون استقاله بزيادة، قبل ان ينقد، او بعد ان نقد، قبل ان يغيب على النقد؛ اذ لا فرق في هذا الوجه بين ان ينقد او لا ينقد، اذا لم يغب المكري على النقد.

والوجه الثاني: ان يكون استقاله بعد ان نقده، وغاب على النقد، وفي كل وجه من هذين الوجهين، أيضاً، ست مسائل؛ اذ لا يخلو من ان يستقيله على أن يزيده دنانير أو دراهم، او عروضا، نقدا، او دنانير، [٢٧٨] أو دراهم، أو عروضا/، الى أجل.

فصل، تنحصر[١] مسائل الاقالة في الكراء المضمون، على التقسيم الذي قسمناه، الى أربع وعشرين مسألة، لا زيادة فيها، اثنتا عشرة[٢] مسألة في استقالة المكتري بزيادة، واثنتا عشرة مسألة في استقالة المكري بلا زيادة[٣].

الثلاث مسائل التي في استقالة المكتري، بزيادة مؤجلة، قبل النقد.

فصل، فأما اذا استقال المكتري المكري في الكراء المضمون، قبل النقد، بزيادة، فان كانت الزيادة مؤجلة، فلا تجوز[٤] باتفاق، كانت الزيادة دنانير، والكراء دنانير، او كانت دراهم او عروضا، لأن الكري[٥] تحول من الكراء الذي وجب له على المكتري الى الركوب الذي عليه، والى الزيادة المؤجلة؛ فيدخله، ان كانت الزيادة عروضا، فسخ الدين في الدين، وان كانت دنانير، والكراء دنانير، بيع ذهب

---

(١) ر: فتنحصر.

(٢) ر: اثنتي عشرة من استقالة.

(٣) ص: بزيادة.

(٤) ص، فلا تجوز الزيادة.

(٥) ص: المكتري.

بذهب الى أجل، وعرض، وان كانت الزيادة دراهم، دخله الصرف المتأخر[1].

الثلاث الأخرى في الزيادة المعجلة

وان كانت الزيادة دنانير معجلة، والكراء بدنانير او عروض معجلين، جاز ذلك على مذهب ابن القاسم، الذي يرى انحلال الذمم بخلاف انعقادها؛ لأن الزيادة ان كانت دنانير، فقد اخذ[2] بعض حقه، وتحول بالباقي منه الى الركوب الذي عليه، وهو في حكم المعجل لبراءة ذمته منه، بالاقالة على مذهبه فجاز.

وان كانت عروضا فقد تحول من الكراء، الذي كان (له[3])، الى الركوب الذي عليه، وهو في حكم المعجل، على ما ذكرناه من مذهبه، ولا يجوز شيء من ذلك على مذهب من يرى انحلال الذمم بمنزلة انعقادها، لأنه يكون قد تحول من الكراء الذي وجب له على المكتري الى الركوب الذي عليه وهو في حكم المؤجل، فيدخله، عنده، فسخ الدين في الدين.

وان كانت الزيادة دراهم معجلة، والكراء بدنانير، لم يجز ذلك على مذهب ابن القاسم الا ان يكون أقل من صرف دينار؛ وقيل: ان ذلك جائز، وان كان أكثر من صرف دينار، وذلك يأتي على مذهب من يجيز البيع والصرف، ويرى انحلال الذمم بخلاف انعقادها. وقيل: ان ذلك لا يجوز، وان كان اقل من صرف دينار، وذلك يأتي على مذهب من يرى انحلال الذمم بمنزلة انعقادها، وهو قول أشهب، وابن نافع، فيدخله الصرف المتأخر. وذهب الفضل الى ان الصرف المتأخر لا يدخله على

---

(١) ص: المستأخر.

(٢) الضمير للمكري.

(٣) من: ص، ر، م. وفي ب: عليه.

مذهبها، الا ان يكون الكراء مؤجلا، لم يحل، ولا فرق عندي في الكراء المضمون بين أن يحل، في هذا، لأنه، وان حل، فلا يمكن المكتري قبضه، الا شيئا فشيئاً.

وذهب ابن لبابة الى أن الاقالة في الكراء المضمون قبل النقد لا تجوز على حال، لا بزيادة، ولا بغير زيادة، وشبه ذلك بالاقالة من السلعة الغائبة، قبل النقد، وقوله على قياس (من[1]) القول بأن الحلال الذمم بمنزلة انعقادها.

الست مسائل التي في استقالة المكتري بزيادة، بعد النقد

فصل، وان كان استقاله بزيادة بعد النقد، قبل ان يغيب عليه، او بعد ان غاب عليه، وكانت الزيادة ذهبا، والكراء بذهب فلا يجوز، الا ان تكون مقاصة من الكراء الذي نَقَدَ، على ما نص عليه في المدونة[2].

وان كانت دراهم فعلى الثلاثةالأقوال التي تقدمت اذا لم ينقد: الجواز، والمنع، والفرق بين ان تكون الدراهم أقل من صرف دينار، أو أكثر.

وان كانت عروضا جاز أن تكون معجلة ومؤجلة باتفاق؛ لأن المكتري باع الركوب الذي وجب له، والعرض[3] الذي دفع معجلا، او مؤخرا، بالكراء الذي يسترجعه، وذلك جائز.

فهذا وجه القول في الاثنتي عشرة مسألة، التي في استقالة المكتري بزيادة.

---

(١) من: ص.

(٢) المدونة: (٥٠٣/٤).

(٣) ص: والعروض.

الست مسائل التي في استقالة المكري بزيادة قبل الغيبة على النقد

فصل، وأما ان كان المكري هو المستقيل بزيادة، ولم (ينقد[1])، أو انتقد، ولم يغب على النقد، فذلك جائز، ان كانت الزيادة معجلة، دنانير كانت، او دراهم، أو عروضا؛ لأن المكتري باع الركوب الذي له على المكري، بالزيادة التي أخذها معجلة وبالكراء الذي استرجعه من الكري[2]، ان كان قد نقده اياه، او سقط عن ذمته، ان كان لم ينقده، فلا وجه في ذلك من المكروه.

وان كانت الزيادة مؤجلة لم تجز باتفاق، على حال، كانت دنانير، أو دراهم، أو عروضا؛ لأن المكتري تحول، من/ الركوب الذي له على [٢٧٩] المكري، الى الزيادة المؤجلة، والى الكراء الذي يسترجعه من الكري[3]، ان كان نقده اياه، أو يسقط عن ذمته ان كان لم ينقده اياه، فيدخله فسخ الدين في الدين.

الست مسائل التي في استقالة المكري، بزيادة، بعد الغيبة على النقد.

وأما اذا[4] كان المكري هو المستقيل بزيادة، بعد ان انتقد، وغاب على النقد، فلا يجوز على (كل[5]) حال، كانت الزيادة معجلة او (مؤجلة[6])، ما كانت، وتدخل الزيادة في السلف، لأنها يتهمان على إظهار الكراء والاقالة، ليجيزا بينهما السلف على زيادة، الا أن يكون قد سار في الطريق ما يرفع التهمة عنهما في ذلك، فيجوز ان كانت الزيادة نقدا، ولا يجوز ان كانت الى أجل، لأنه يكون من الدين

---

(١) من: ص. وفي ب: ينتقد.
(٢) ص: المكري.
(٣) من: ص، ر.
(٤) ص: ان.
(٥) من: ص.
(٦) من: ص. وفي ب: مؤخرة.

بالدين؛ الا ترى المكتري تحول من الركوب، الذي له على المكتري، في ذمته، الى زيادة مؤجلة.

فهذا وجه القول في الاثنتي عشرة مسألة، التي في استقالة الكري بزيادة.

ثلاث تأويلات لنص من المدونة

وما قاله في المدونة[1] من أن الاقالة في الكراء بخلاف البيوع يحتمل وجوها من التأويل.

(١) احدهما: ان الكراء المضمون بخلاف السلم الثابت في الذمة (في جواز الإقالة في الكراء بعد الركوب، بزيادة معجلة، يزيدها المكري بعد ان غاب على النقد، بخلاف السلم الثابت في الذمة[2])؛ اذ لا تجوز الإقالة فيه، بزيادة يزيدها المُسْلَمْ اليه، بعد ان غاب عن النقد، وان كان قد قبض بعض السلم[3]، خلاف مذهب اشهب في مساواته في هذا بين الكراء والبيوع؛ لانه يمنع من الإقالة بزيادة الكري[4] بعد ان غاب على النقد قبل الركوب وبعده، كما يمنع من الإقالة في السلم بزيادة المُسْلَمِ اليه، بعد ان غاب على رأس المال قبل قبض شيء من السلم، وبعده.

(٢) ويحتمل ان يريد: ان الكراء المُعيَّن بخلاف بيع السلع المعينات، في ان الإقالة بزيادة الكري بعد ان غاب على النقد، لا تجوز، كانت الزيادة معجلة او مؤجلة، بخلاف الاقالة في السلع المعينات

---

(١) نص المدونة (٥٠٣/٤) هكذا: «وهذا الذي وصفت لك من الاقالة في أمر الكراء هو مخالف للبيوع، هذا كله قول مالك».

(٢) من: ص، ر.

(٣) ص: قبض السلم.

(٤) ص: ر، المكري.

بزيادة البائع بعد الغيبة على الثمن، زيادة[1] معجلة، او مؤجلة، ان لم يكن اهل العينة[2]، او معجلة ان (كان[3]) من اهل العينة؛ لان أهل العينة يتهمون، وان كانت السلعة[4] الاولى، بالنقد اذا كانت الثانية الى اجل؛ وهذا على القول الذي حكم فيه للكراء المعين بحكم الكراء المضمون.

[٣] - ويحتمل ان يريد: ان الحكم للكراء المضمون الثابت في الذمة بخلاف البيع في السلع المعينات في انه لا يجوز لمن أكرى كراء مَضْمـوناً، ان يستقيل، بعد النقد، بزيادة معجلة، ولا مؤجلة، الا ان يكون قد سار من الطريق ما يرفع التهمة عنهما، فيجوز بزيادة معجلة.

ويجوز لمن باع سلعة معينة ان يستقيل، بعد ان غاب على الثمن، بزيادة مؤخرة ومعجلة ان لم يكن من أهل العينة، أو مؤجلة أن كان من أهل العينة.

قسمان للكراء المعين.

فصل، واما ان كان الكراء في دابة معينة فان ذلك ينقسم على قسمين؛ احدهما: ان يكون الكراء مؤخرا بشرط، او عرف، او حكم، والثاني: ان يكون الكراء نقداً بشرط أو عرف:

[١] - اثنتا عشرة صورة للكراء المؤخر

فأما القسم الاول، وهو ان يكون الكراء مؤخرا، فلا يخلـو من وجهين، احدهما: ان يكون المكري هو المستقيل، بزيادة، والثاني: ان يكون المكري هو المستقيل بزيادة وفي كل وجه من (هذين[5]) الوجهين

(١) ر: بزيادة.
(٢) العينة: أن يبيع شخص متاعه الى أجل، ثم يشتريه، في المجلس، بثمن حال. والعِينَةُ (بكسر العين).
(٣) من: ر، وفي ب: كانت.
(٤) ر: البيعة الأولى.
(٥) من: ص. وفي ب: هذه.

ست مسائل؛ اذ لا تخلو الزيادة التي يزيدها كل واحد منهما من ان تكون دنانير او دراهم، او عروضا (معجلة، او دنانير، او دراهم او عروضا[1]) مؤجلة.

السـت مسائل التي في استقالة المكتري بزيادة.

فاما اذا كان المكتري هو المستقيل بزيادة، وكانت الزيادة عرضا، جاز ذلك نقدا ولم يجز الى اجل، لانه يدخله فسخ الدين (في الدين[2])؛ لان الكري تحول من الكراء الذى له على المكتري الى الزيادة المؤجلة، والى الركوب الذى عليه.

وان كانت الزيادة ذهبا، والكراء بذهب، لم يجز الا الى محل اجل[3] الكراء، على المقاصة، ولا يجوز نقدا، لانه يدخله:«ضع وتعجل». ولا إلى أجل سوى محل أجل الكراء، لأنه إن كان الى أجل أبعد من أجل الكراء، دخله «البيع والسلف»، لأنه أخره ببعض ما كان له عليه من الكراء، على أن أخذ[4] منه بالباقي الركوب الذي عليه وان كان الى أجل أقرب من محل أجل الكراء دخله ما لم يدخل[5] اذا كان نقداً، وهو: «ضع وتعجل».

واذا كانت الزيادة دراهم لم تجز نقدا، ولا الى أجل؛ لأنه يدخله الصرف المتأخر[6].

وهذا كله على مذهب ابن القاسم، الذي يرى انحلال الذمم بخلاف انعقادها، وأما على مذهب من يرى انحلال الذمم بمنزلة انعقادها، ويقول ابن القاسم: ان من كان له دين على رجل لا يجوز له ان/ يحوله في [٢٨٠]

---

(١) من: ص، ر، م.

(٢) من: ص، م. وفي ب: بالدين.

(٣) ص: الا الى أجل الكراء.

(٤) ص: يأخذ.

(٥) من: ص، م: ما يدخل.

(٦) ص: المستأجر.

ركوب دابة بعينها، فلا تجوز الاقالة على حال؛ لأن المكري تحول من الكراء الواجب على المكتري في ركوب لا يتنجز قبضه على مذهبه، فيدخله فسخ الدين في الدين.

الست مسائل التي في استقالة المكري بزيادة.

وأما ان كان المكري هو المستقيل بزيادة، فان كانت الزيادة عرضاً، جاز ان كان معجلا ولم يجز ان كان (مؤجلا[1])، لأنه يدخله فسخ الدين في الدين؛ وكذلك ان كانت الزيادة ذهبا، والكراء بذهب ان كانت مؤجلة، لأن ان كانت معجلة فالمكتري تحوَّل من الركوب، الذي له على المكتري، الى الكراء الذي عليه، والى الذهب الذي يزيده اياه المكري معجلة، فلم يكن بذلك بأس، وان كانت الزيادة من الذهب مؤجلة دخله فسخ الدين في الدين؛ لأن المكتري تحول من الركوب، الذي على المكتري، الى الكراء الذي عليه، والى الزيادة المؤجلة التي يزيده اياها.

هذا كله على مذهب ابن القاسم، الذي يرى انحلال الذمم بخلاف انعقادها، وأما على مذهب من يرى انحلال الذمم كانعقادها، ويقول بقول ابن القاسم، ان من كان له على رجل دين فلا يجوز ان يحوله في ركوب دابة بعينها، فلا يجيز الإقالة بحال، وان لم يزد احدهما صاحبه شيئا، لأن كل واحد منهما يتحول مما له على صاحبه، في شيء لا يتنجز قبضه.

[٢] - أربعة وعشرون صورة للكراء بالنقد

فصل، وأما القسم الثاني، وهو ان يكون الكراء نقدا، بشرط، أو عرف، فانه ينقسم على وجهين، أحدهما: أن يكون (لم ينقد، والثاني:

---

(١) من: ر، م، وفي ب: مؤخرا.

ان يكون[1]) قد نقد، غاب على النقد او لم يغب، وان كان المكتري هو المستقيل بزيادة.

وان كان البائع هو المستقيل بزيادة قلت فيه: انه ينقسم على وجهين، أحدهما: ان يكون (لم[2]) ينقد، أو نقد، ولم يغب على النقد، والثاني: ان يكون قد نقد وغاب على النقد.

وتتفرع هذه الاربعة الوجوه الى أربع وعشرين سؤالا، ستة أسئلة في كل وجه، على التقسيم الذي قسمناه في الكراء المضمون، وشرحنا وجوهه؛ فما كان منها لا يجوز لفسخ الكراء في زيادة مؤجلة، يزيدها المكتري للكري، فلا يجوز، ايضا، في الكراء المعين، وما كان منها لا يجوز لفسخ الركوب المضمون في زيادة مؤجلة يزيدها الكري للمكتري[3]، قبل النقد أو لا، يجوز لزيادة يزيدها الكري للمكتري معجلة او مؤجلة، بعد الغيبة على النقد، فيتخرّج ذلك على قولين، حسبما أصلناه في أول كلامنا، وأحكمناه.

وبالله تعالى التوفيق.

ب - في كراء الدور

فصل، وحكم الاقالة في كراء الدور كحكم الإقالة في كراء الراحلة المعينة في جميع الوجود، حاشا وجه واحد، سأذكره ان شاء الله.

فاذا اكترى الرجل الدار، ثم استقال منها، أو (أقاله[4]) بزيادة ما كانت، أو ممن كانت، فعلى القول بأن كراء الدار كالسلم الثابت في الذمة المضمونة، لاقتضاء المنافع شيئا فشيئا، يعتبر الفساد في ذلك

---

(١) من: ص، ر.

(٢) من: ص، ر. وفي ب: لمن.

(٣) ص، ر، المكرى المكتري.

(٤) من: ر، ص. وفي ب: أو أقال.

باجتماع الصفقتين من طريق التهمة، حماية للذرائع كبيوع الآجال، وفي الاقالة بمجردها.

وعلى القول بأن ذلك كالسلع المعينات لا يعتبر الفساد في ذلك الا في الاقالة بمجردها: ان تنعقد على ما لا يجوز من فسخ الدين في الدين، أو الصرف المتأخر، أو ما أشبه ذلك مما لا يجوز في البيوع.

ست وثلاثون مسألة في كراء الدور،

وبيان هذه الجملة أن الرجل اذا اكترى الدار، ثم تقايل مع صاحبه على زيادة فلا تخلو الزيادة من أن تكون من المكتري، أو من المكري.

فان كانت من المكتري فلا تخلو من ثلاثة اوجه: أحدها: ان يكون الكراء مؤجلا والثاني: أن يكون الكراء بنقد (ولم ينقد[1])، والثالث: أن يكون بنقد، وقد نقد وغاب على النقد، أو لم يغب، ذلك سواء، وفي كل وجه من هذه الأوجه الثلاثة ست مسائل، اذ لا تخلو الزيادة من أن تكون ذهبا، أو وَرِقاً، أو عروضا معجلة، فهذه ثلاث مسائل، او تكون مؤجلة: (فهذه[2]) ثلاث مسائل (أخرى[3]) تتمة ست مسائل. فيتحصل في زيادة المكتري على هذا التفريع، ثمان عشرة مسألة.

وفي زيادة المكري مثلها، ايضا؛ لأن ذَلِكَ لاَ يخلو من ثلاث أوجه، أحدها: أن يكون الكراء مؤجلا، والثاني: أن يكون نقداً، ولم ينقد، أَوْ نَقَد، ولم يغب على النقد، والثالث/ ان يكون قد نقد وغاب على النقد، وفي كل وجه منها ست مسائل، ايضا، حسبما ذكرناه في زيادة [٢٨١] المكتري.

السـت مسائل التي في استقالة المكتري بزيادة، والكراء مؤجل

فأما ان كانت الزيادة من المكتري، والكراء مؤجلا بدنانير، فلا يجوز أن يزيد دنانير نقدا، ولا الى دون الأجل، لأنه: «ضع وتعجل»،

(١) من: م.
(٢) من: ر، وفي ب: مؤخرة، ثلاث.
(٣) من: ص.

ولا الى أبعد من الأجل، لأنه «بيع وسلف» ويجوز الى الأجل على المقاصة. ولا يجوز ان يزيده دراهم نقدا، ولا الى أجل، ويجوز ان يزيده عروضا، نقدا، لا[1] الى أجل.

وهذا كله على مذهب ابن القاسم، الذي يرى انحلال الذمم بخلاف انعقادها، وأما على مذهب من يرى انحلالها كانعقادها، ويقول بقول ابن القاسم: ان من كان له دين على رجل لا يجوز (له[2]) ان يحوّله في كراء دار، فلا يجوّز الإقالة على حال؛ لأن المكري تحول في الكراء، الواجب له على المكتري، الى كراء دار، فيدخله فسخ الدين في الدين.

الست مسائل التي في استقالة المكتري بزيادة، والكراء نقدٌ لم يُؤَدَّ

وأما ان كانت الزيادة من المكتري، ايضا، والكراء بنقد، ولم ينقد، فلا يجوز أن يزيده شيئا الى أجل، لأنه يدخله فسخ الدين في الدين، ويجوز ان يزيده دنانير معجلة، وعروضا معجلة على القول بأن انحلال الذمم بخلاف انعقادها.

وان زاده دراهم نقدا، تخرج ذلك على ثلاثة أقوال، قد ذكرناها في استقالة المكتري في الكراء المضمون.

الست مسائل التي في استقالة المكتري، والكراء قد أدّيَ

وأما اذا كانت الزيادة من المكتري، ايضا، وقد نقد الكراء؛ فان زاده ذهبا لم يجز، الا ان تكون مقاصه من الكراء؛ وان زاده دراهم تخرج ذلك، ايضا، على ثلاثة أقوال؛ وان زاده عروضا جاز ان تكون معجلة او مؤجلة، لأن المكتري باع الركوب الذي وجب له، والعرض الذي دفع معجلا أو مؤخرا، بالكراء الذي يستخرجه، وذلك جائز.

---

(١) م: ولا إلى أجل.
(٢) من: ر، م.

الست مسائل التي في استقالة المكري، والكراء مؤجل

وأما ان كانت الزيادة من الكري[1]، والكراء مؤجل[2]: فان كانت الزيادة مُعَجَّلة جاز، كانت دنانير، أو دراهم. أو عروضا على القول؛ بأن الحلال الذمم بخلاف انعقادها، وان كانت مؤجلة يجز على حال، ويدخله فسخ الدين في الدين.

الست مسائل التي في استقالة المكري، والكراء نقد لم يغب عليه

وكذلك ان كان الكراء نقدا، ولم ينقد، أو نقد ولم يغب على النقد، يجوز أن تكون الزيادة معجلة ما كانت على حال، ولا يجوز ان تكون مؤجلة.

الست مسائل التي في استقالة المكري، والكراء نقد قد غيب عليه

وأما ان كانت الزيادة من المكري[3]، بعد أن انتقد، وغاب على النقد، فعلى القول بأن الكراء في الاقالة كالسلم الثابت في الذمة، لا يجوز ذلك، ما كانت الزيادة، على حال، وان كان قد مضى بعض المدة؛ بخلاف كراء الدابة، اذا كان قد سار من المسافة ما يسقط التهمة، وعلى القول بأنه كالسلع المعينات يجوز ان كانت الزيادة معجلة، ولا يجوز ان كانت مؤجلة.

ج - في كراء الأرض

وحكم الاقالة في كراء الأرض حكم الاقالة في كراء الدور، الا في وجه واحد، وهو أن الزيادة، اذا كانت من المكري، في المَوْضِع الذي تصح (الاقالة على[4]) الزيادة منه لا يجوز أن تنقد[5] الزيادة، وتكون

---

(١) ص، ر. المكري.
(٢) ر: مؤجلا.
(٣) ر: الكرى.
(٤) من: ص، ر.
(٥) ص، ر: ينقد.

موقوفة، عينا كانت او عرضا، الا أن تكون الأرض، مأمونة؛ لأن المكري يحصل في الاقالة مكتريا، فان لم تُرْوَ الأرض انفسخ الكراء الأول، ولم تصح له الزيادة.

وأما ان كانت الزيادة من المكتري، والأرض غير مأمونة، فلا يجوز بحال، عينا كان او عرضا، نقدا كانت أو مؤجلة؛ لأن النقد فيها لا يصلح، اذ ليست (بمأمونة[1]) فتكون كالمؤجلة لا تجوز.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٢٩٧] - كراء الأرض لمدة طويلة يتوفى المكتري قبل تمامها

[٤٥.ع] (مسألة في كراء أرض، لا يجوز النقد فيها[2]).

قال القاضي ابن رشد: سئلت عمن اكترى ارضا لا يجوز فيها النقد[3]، لأعوام كثيرة فتوفي قبلها؛ هل يجب ان يؤخذ من تركته ما بقي من الكراء معجلا؟ وهل يقوم ذلك من قول ابن شهاب في المدونة[4]، أم لا؟.

فجاوب فيها بهذا الجواب: لا يصح - أعزك الله بطاعته - ان يعجل للمكري من تركة المكتري (كراء[5]) ما بقي من الأعوام في الأرض، التي لا يجوز النقد فيها بحال.

والذي يوجبه الحكم في ذلك، ان لم يرد الورثة ان يلتزموا الكراء في اموالهم: ان تكرى لما بقي من المدة؛ فان نقص ذلك من الكراء،

(١) من: ص. وفي ب: مأمونة.
(٢) ق: ٥٠/ص:١٢٤/م: ١٥٢.
(٣) هي الأرض التي في كرائها غرر، من حيث السقي، أو المطر، أو نضوب ماء العيون والأنهار فيها.
(٤) المدونة (٤/٤٧٥، ٥١٤، ٥٢٠).
(٥) من: ص.

الذي اكتراها به، الميت، وقف من تركته قدر النقصان، وأدى الى المكري الكراء عند وجوبه، عاما بعد عام.

وكذا يجب ان يكون الحكم في الدار، على الصحيح من الأقوال، وهو الذي يأتي على ظاهر قول ابن شهاب.

وقد رأيت لبعض الشيوخ: أن جميع الكراء يعجل للمكري من تركة المكتري؛ لأنه يحل عليه بموته، كما يحل (ما[1]) عليه من الديون المؤجلة، وذلك غير صحيح، لأنه انما يحل عليه بموته ما قبض عوضه، وكذا[2] ما بقي من المدة لم يقبض بعد عوضه؛ لأنه منافع انما (تقتضي[3]) شيئا بعد شيء، وقد يخرج قوله: «بزحف[4]، اذ لا يؤمن الانهدام على الدار»، على القول بأن قبض أوائل الكراء كقبض جميع الكراء.

(وبالله التوفيق[5]).

[٢٩٨] - ادعاء شريك على أحد شركائه انه وهب نصيبه في معدن مشترك

وسئل[6]، رضي الله عنه، عن رجل ادعي عليه انه وهب نصيبا له في معدن.

ونص السؤال: الجواب، رضي الله عنك، في رجل كان له جزء في معدن من معادن الفضة، فكان يشركه في المعادن[7] ستة عشر شريكا، ثم انه قام أحد الأشراك المذكورين، وادعى على هذا الرجل انه وهب

(١) من: ص، م.
(٢) ق: وكراء.
(٣) من: ص. وفي م: يقبض. وفي ب: تقبض.
(٤) زحف (بضم الحاء): وقع دون الغرض.
(٥) من: م.
(٦) ص: ٢٠٦/ق: ١٠٦/م: ٢٠٤/ر: ٥٩/ع: ٨٩.
(٧) ع، ر، م: المعدن.

له نصيبه في المعدن، واستظهر فيه بعقد هبة، على الاشاعة، وشهد على العقد المذكور رجلان، وهما لم (يريا المعدن، ولا عايناه، ولا عرفا ما هو، ولا حضرا حيازة له[1])، وانما المعدن غائب ببلد، والشهود في بلد آخر، ثم ان الرجل المذكور، المدعى عليه بالهبة، استظهر بعقد ان [٢٨٢] تلك الهبة انما كانت بيعا، وانما عقدت تلك الهبة على طريقة/ التحليل للبيع[2].

بين لنا بفضلك، هل هذه الهبة جائزة، على هذا الوجه، أو يبطلها عقد البيع.

فجاوب، وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه؛

واذا كان باعه، او وهبه، حظه من الغار في المعدن، ولا نيل فيه بخرق ظاهر الا (ما[3]) يرجو الحافر فيه من العثور عليه، فذلك جائز؛ اذ ليس البيع في ذلك بيعاً، وانما ترك، بما أخذ منه، ما هو أولى به من الطلب في ذلك الموضع؛ لتقدم حفره[4] فيه.

وبالله تعالى التوفيق ولا شريك له.

[٢٩٩] - بين المعتزلة وأهل السنة حول الآية: «إنّا كل شيء خلقناه بقدر»

[١٣٦ ع] /(وسئل[5]، رضي الله عنه، عن اعراب قول الله تعالى: «انا كل شيء خلقناه بقدر[6]». وما وجه اعراب أبي محمد مكي[7]، رحمه الله،

---

(١) س: ر، م، وفي ،،: بالجميع.
(٢) ع: على طريق التحليل للهبة.
(٣) س: ق، ع، وفي ب: بما.
(٤) ق: جهده.
(٥) س: ٣/ق: ١٦٣/م: ٣٩٣، فيها.
(٦) سوره القمر ٤٩.
(٧) هو أبو محمد مكي بن أبي طالب القيسي - ولد سنة ٣٥٥ بالقيروان، ثم انتقل الى قرطبة سنة=

وأبي عبدالله بن أبي العافية، وأبي العباس الكناني[1]، رحمه الله، فيه، ان كان صحيحا، أم لا؟.

فأجاب على ذلك بأن قال، سألت - وفقنا الله اياك - عما تَضَمَّنَتْهُ الأجوبة المأثورة عن أبي محمد مكي بن أبي طالب القيسي، والفقيهين الاستاذين أبي عبدالله بن أبي العافية، وأبي العباس الكناني في قول الله تعالى: «انا كل شيء خلقناه بقدر»، من تعلق أهل الاعتزال (به[2]) فيما يذهبون اليه من أن العباد خالقون لأعمالهم، بقراءة من قرأ من الشواذ[3]، «انا كل شيء خلقناه بقدر؟، برفع «كل»، على ما تحمتله الآية، على ذلك، الاعراب، من كون «خلقناه» صفة لشيء، هل ذلك صحيح، أم لا؟ وما وجهه ان كان صحيحا؟.

فالذي أقول به في ذلك: انه لا تعلق به لأهل الاعتزال في هذه الآية، على حال، وانما فيها على قراءة العامة، بنصب «كل»، دليل عليهم لأهل السنة، وحجة ظاهرة في أن الله تعالى خالق (لأفعال[4]) العباد.

وأما على من يرفع «كل»، فيسقط الدليل، الذي لأهل السنة عليهم من الآية، من غير ان يكون لهم فيها تعلق، ودليل على التأويل الذي ذكرت، من كون، «خلقناه» صفة لشيء.

= ٣٩٣هـ. نحظي لدي بني عامر، وبني جهور. انتفع به الناس في علوم القراءات السبع والقرآن، والنحو. من كتبه: التبصرة.
(الصلة - ٢/٦٣١).

(١) هو أحمد بن عبد الله بن أحمد الكناني، يعرف بالبُبَيْرس. من أهل قرطبة. عرف بالتبحر في القراءات، مع مشاركة في الحديث والاصول توفي ٤٩٥هـ.
(الطلة - (١/٧٢)).

(٢) من: م.

(٣) هي القراءات الأربع الخارجة عن القراءات العشر المتواترة: (الانتصاف فيما تضمنه الكشاف من الاعتزال - (٤/٤١)).

(٤) من: ص. وفي ب: أفعال.

ويثبت الدليل، الذي لأهل السنة عليهم فيها، على تأويل آخر من جهة الاعراب ايضا، هو أظهر التأويلين، وأولاها بالصواب.

وبيان هذا الذي ذكرناه: ان قول الله عز وجل: «انا كل شيء خلقناه بقدر»، على قراءة العامة بنصب «كل»، عموم في أن الله خلق كل شيء من الأشياء بقدره؛ لأن «كل» المضافة الى «شيء» مفعولة باضمار فعل، يفسر ذلك «خلقناه»، فتقدير الكلام: انا خلقنا كل شيء بقدر، ومعناه: انا خلقنا كل شيء مخلوق بقدر؛ لأن الله وصفاته غير مخلوقة؛ فهي، من العموم المذكور[1]، بالعقل مخصوصة، واذا خص من العموم شيء، بقي ما بعد الخصوص على عمومه، فاقتضت الآية، بحق، حملها على ما بقي من عمومها، بعد ما خص منها؛ ان الله خالق لجميع المخلوقات، وتناولت الأقوال والأفعال، كما تناولت الجواهر والأجسام، فصح بذلك الدليل لأهل السنة على أهل الاعتزال.

وأما قوله عز وجل: «إنا كل شيء خلقناه بقدر»، على قراءة من قرأ «انا كل»، فيحتمل وجهين في الاعراب:

أحدهما: ان يكون «خلقناه» خبرا للمبتدا، و«بقدر» صفة للخلق، كأنه قال: كل شيء مخلوق مقدر[2].

والثاني: ان يكون «خلقناه» صفة «لشيء»، و«بقدر» خبر للمبتدأ. «كل شيء مخلوق مقدر[3]».

فأما الوجه الأول، وهو أن يكون «خلقناه» خبر للمبتدأ، فالآية تقتضي العموم؛ لأن الفائدة في الخبر، فاذا خص منها بالعقل ما استحال ان يكون مخلوقا، كان الباقي على عمومه، وتناول الأفعال

---

(١) ص، م. المذكورة.
(٢) برفع كل من: مخلوق، ومقدر.
(٣) بكسر مخلوق، ورفع مقدر.

(والأقوال[1])، كما تناول الجواهر والأجسام فصح بذلك أيضاً، الدليل لأهل السنة على أهل الاعتزال.

وأما الوجه الثاني، وهو أن يكون «خلقناه» صفة «لشيء»، وبقدر» خبر للمبتدأ، فيبطل فيه العموم؛ لأن الوصف للجملة يخرج منها ما ليس على تلك الصفة، ألا ترى أن الرجل اذا قال: كل عبد لي حر» فجميع عبيده احرار؛ لأنه قد عمَّهم بالحرية، واذا قال: «كل عَبْدٍ لي، أذنت له في التجارة، فهو حر»، فلم يعممهم بالحرية، لأنه قد اخرج منهم عن الحرية من ليس بمأذون له في التجارة، فكذلك اذا جعل «خلقناه» صفة «لشيء»، لم تكن الآية عامة في خلق كل شيء بقدر؛ لأنه قد أخرج منها ما لم يخلقه، فأهل السنة يقولون: ان الذي لم يخلقه منها هو نفسه، وصفاته، وأهل الاعتزال يقولون: ان الذي لم يخلقه منها هو نفسه وأفعال العباد، فلا دليل لواحد منهم على ما يدعيه، وهذا بين.

(ألا ترى[2]) ان الذي قال: «كل عبد لي أذنت له في التجارة، فهو حر»، لو ادعى عبد من عبيده انه أذن له في التجارة، ليستوجب بذلك الحرية، وأنكره[3] سيده ان يكون أذن له في التجارة، ليستديم عبديته، لم يكن في قول السيد «كل عبد لي، أذنت له في التجارة، فهو حر» ما يدل على أنه أذن له في التجارة على ما قال العبد، ولا على أنه لم يأذن له فيها، على ما قال السيد، ولوجب أن يرجع في ذلك الى سائر أدلة الشرع من بينة، أو اقرار، / واستصحاب حال، فكذلك [١٣٧ ع] مسألتنا اذا لم يكن في الآية دليل على هذه القراءة والتأويل، رجعتها

(١) من: ص.
(٢) من: ص.
(٣) ق: وأنكر.

الى سائر الأدلة، وهي بحمد الله كثيرة، جلية في القرآن والسنن الواردة عن الرسول ﷺ، وأدلة العقول.

وبالله التوفيق.

[٣٠٠] - آثار الاستلحاق عندما يستلحق شخصان ولدا.

[ع.٣٠ (مسألة نفقة من استحلقه رجلان[١]. /.

انظر اذا كبر صغير، وقد استحلقه رجلان، وأنفقا عليه حتى كبر، فافتقر هذان الرجلان، هل عليه نفقتهما ام لا؟، أو افتقر أحدهما؟.

الظاهر انه لا يخرج، اذا افتقرا، إلا نفقة رجُلٍ واحد، يقتسمانه بينهما، بعد أيمانهما، وان افتقر الواحد فعليه نصف نفقة رجل واحد، يدفعها اليه، لأنه انما أنفق عليه نصف النفقة. قاله بعض أصحابنا. وهو صحيح؛ لأنهما كما انفقا عليه جميعا نفقة واحدة، وكذلك تقسم بينهما نفقة واحدة.

وانظر اذا مات المستلحق[٢]، وترك مالا.

قال ابن رشد، رضي الله عنه: يحلفان ويقتسمان، وأما ان ماتا هما معا، أو مات أحدهما، فانه يقال له: وآلِ من شئت منهما، وخذ ميراثك منه، ولا يصح لك ان تأخذ ميراثهما معا.

وبالله التوفيق.

[٣٠١] - الفرق بين نكاح المتعة والزنا.

[ع.٢٤] (مسألة نكاح من مدينة بطليموس[٣].

سئل الفقيه الامام، القاضي، ابو الوليد، رحمه الله، عن رجل[٤] من

---

(١) ق: ٣١.

(٢) بصيغة اسم المفعول.

(٣) ص: ٧٢/ق: ٢٦/م: ٥٣.

(٤) م، سئل الفقيه الفاضل - أعلى الله ذكره، وأسنى قدره - في هذه المسألة، وذلك - أدام الله =

أهل العلم والمعرفة الصحيحة، تزوج امرأة نكاح متعة، إلى أجل مسمى، بلا ولي، ولا صداق، الا نصف درهم من هذه القراريط اليوسفية،(فقرره الحاكم على الوطء، فأقر به، فأمر ان يقيم البينة على ما ادعى من هذا النكاح، فسار الى داره، وسار معه غلام الحاكم، فأخرج صداقا، تضمن ما قال، وفيه شهادة شاهدين غير عدلين[1]). فقال له رجل من أهل المجلس: أما (كفى[2]) أنك تزجت نكاح المتعة وهو حرام، وأوقعته بلا ولي ولا صداق، ما أنت إلا زانٍ. فقال الناكح: لا أنكر تحريم نكاح المتعة، غير أني تعلقت (فيه[3]) بما يحكى من الخلاف عن ابن عباس وغيره.

وسبَبُ هذا الزواج: أني علقتها، وكنت ممن لا يقدر على زواجها، صحيحا[4]؛ مخافة أبي، ليس كان يتركني، ولا كانت تصلح لمثلي، فرأيت التعلق بالاختلاف المذكور خيرا من الزنا.

وقولكم: اني أوقعته بلا ولي ولا صداق، فهي صفة نكاح المتعة، ولا يحتاج فيه الى أكثر من إذن المرأة، وأن تعقد (له[5]) على نفسها؛ لأنها تؤاجر سلعتها، وانما تحتاج الى الولي في الموضع الذي يتأبد فيه ملك بضعها بوجه النكاح.

(وأما قولكم[6]): بلا صداق، فالقائل بجواز المتعة لا حد عنده لأقل الصداق.

= عزك - أنه عثر على رجل من أهل.

(١) من: م. وفي ب: وأقر عند الحاكم بوطئها، وكلف اثبات البينة على ما ادعى من هذا النكاح، فأقام شاهدين غير عدلين.

(٢) من: ق. وفي ع: خفي.

(٣) من: ص، ق.

(٤) ص: الزوج الصحيح.

(٥) من: ق.

(٦) من: م، ص. وفي ع: وقولكم.

[٢٥ع] (وأما قولكم[١]): لم أشهد/ عدولا ،(فلم[٢]) أقدر أن أكشف الأمر الى غيرهما ، (ولو دعوت عدولا ، الى ان يشهدا لي على ذلك ، لما شهدا لي عليه[٣]) فرأيت ان أصنع ذلك كله ، ولا أزني. ولعل الله ان يقبل هذا العذر ، و(يصنع بي ما هو أهله[٤]).

فالرغبة الى فضل الفقيه الجواب في هذه المسألة ، (أن تبين ما يلزمه من حدّ أو أدب[٥]). (وهل ذلك عذر يسقط عنه شيئا من ذلك؟ وهل هو عند الله أخف من الزنا على ما قال؟ وهل له ان يطلب من قال له: « ما أنت الا زان » ، بحده ، أم لا ، لأن له على ذلك البينة؟.

بين لنا ذلك بياناً شافياً ، لا يكون فيه اشكال ، والله يخلصك في الدنيا والآخرة ، ويوفقك لما فيه الصواب[٦]).

فجاوب فيها رضي الله عنه: تصفحت - عصمنا الله واياك - سؤالك هذا ، ووقفت عليه:

ونكاح المتعة ، الذي نهى عنه النبي ، ﷺ ، وحرّمه ، وأجمع العُلماء على تحريمه[٧] ، الا من شذّ منهم ، فلم يعتد بخلافه منه: هو أن يتزوج الرجل المرأة الى أجل معلوم ، بولي ، وصداق ، وشهيدي عدل ، فتكون

---

(١) من: م ، ص . وفي ع: وقولكم.
(٢) من: ص . وفي ع: ولم.
(٣) من: ص ، م.
(٤) من: ص.
(٥) من: م.
(٦) من: ص.
(٧) أخرجه الترمذي عن ابن عباس (رقم: ١١٣١): « انما كانت المتعة في أول الاسلام ، كان الرجل يقدم البلدة ، ليس له بها معرفة ، فيتزوج المرأة ، بقدر ما يرى أن يقيم ، فتحفظ له متاعه ، وتصلح له شيأه ، حتى اذا نزلت الآية: « الا على أزواجهم وما ملكت أيمانهم » ، قال ابن عباس: فكل فرج سواهما فهو حرام ».
(انظر : بداية المجتهد: (٤٣/٢) ، والفتح: (١٤٨/٩) ، والموطأ برواية يحيى: (النكاح ، رقم: ٤١) ، والموطأ برواية الشيباني: (رقم: ٥٨٤).

(أحكام[١]) الزوجية كلها قائمة بينهما، الى ذلك الأجل، ما عدا الميراث.

وأما من تواطأ[٢] مع امرأة، فيما بنيه وبينها. على أن يطأها، ويستمتع بها، مدة من الزمان. على شيء (يبذله[٣]) لها من ماله، فليس ذلك بنكاح المتعة، وان سميناه نكاحا، وانما هو زنا.

فالواجب ان يُحَدَّ هذا الرجل، الذي سألت عنه، حد الزنا، فيرجم ان كان محصناً ويجلد ان كان بكرا، لا قراره بوطء المرأة، التي عثر على كونه معها، اذ ليس ما زعمه من أنه نكحها نكاح المتعة، للوجه الذي ذكر، بشبهة تسقط عنه الحد، اذا لم يشهد له بذلك من تجوز شهادته[٤]،ولا كان دخوله بها على وجه النكاح، الذي زعم، فاشياً، منتشراً، ومعلوماً. وينبغي ان كان بكرا، ان يضرب، بعد اقامة الحد عليه، الضرب الوجيع، ويسجن السجن الطويل، لاستخفافه بالدين، والباسه على المسلمين؛ وما (ذكرت[٥]) عنه من المعرفة والطلب حجة عليه، توجب له (الخزى[٦]) في الدنيا والآخرة، وتنزله اسوأ المنازل؛ لأنه عرف الحق فكابره[٧]، والصواب فخالفه، والمحظور فاقتحمه، اجتراء على الله، واستخفافاً بحدوده، وتلاعبا بدينه، وقد روي: «ان من شر الناس (منزلة[٨]) عند الله يوم القيامة عالما لم ينتفع بعلمه[٩]». فكيف بمن أضرت به معرفته وتطرق بها الى مواقعة المحظور، ومخالفة الجمهور.

والله أسأل العصمة والتوفيق).

(١) من: م، ص. وفي ع: أمور.
(٢) ق: ص: توافق.
(٣) من: ص، م. وفي ع: يبذلها.
(٤) ق: مشتهرا.
(٥) من: ق. وفي ع: ذكر.
(٦) من: ص. وفي ع: الحد.
(٧) ق، م، ص: فعانده.
(٨) من: ص. وهي رواية الدارمي.
(٩) أخرجه الدارمي في السنن (٨٢/١) عن أبي الدرداء.

[٣٠٢] - اجارة ملاح لنقل حمولة تين من اشبيلية الى سبتة.

[٥١ع] (مسألة اجارة ملاح[١]. /.

سئل القاضي ابو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، عن رجل اكرى ملاحا ليحمل له من اشبيلية الى سبتة (مائة عدْل[٢]) من تين على البحر، فقبضه اياها، وألقاها في مركبه واندفع بها والبحر طيب، فحملها لمدينة سلا من غير ضرورة.

فجاوب، رضي الله عنه: يلزم الملاح حمل التين باشبيليه وسياقتها الى سبتة ولا يلزمها من سلا الى سبتة، وهو قول ابن القاسم، فقيل له: قد أفتى غيرك بأن يرد التين من سلا الى سبتة، ما أحب الملاح أو كره، ويلزم الملاح ضمانها، ان هلكت في طريقه من سلا الى سبتة.

فقال: (قد ذكر هذا[٣]) ابن حبيب وليس بجيد، ولا اعتقده، ان شاء الله، وسئل عنها في ربيع الآخر، سنة ثمان، وخمس مائة).

[٣٠٣] - شرح نص حول الكفالة من المدونة.

(شرح المسألة[٤] الواقعة في كتاب الدعوى من كتاب الكفالة من المدونة، وهي: «وسألت ابن القاسم عن ثلاثة نفر اشتروا سلعة من رجل، وكتب عليهم أيهم شئت أخذته بحقي، وكل واحد منهم حميل بما على صاحبه، فمات أحد الثلاثة، فادعى ورثة الهالك أنه قد دفع المال كله الى بائع السلعة، واقاموا شاهدا؟ قال، يحلفون مع شاهدهم،

(١) ق: ٥٧/ص: ١٤٧.

(٢) من: ق. وفي باقي النسخ بياض. والعدل: (بكسر فسكون): نصف الحمل يكون على أحد جنبي البعير.

(٣) من: ق. وفي ع: فرد كل هذا ابن حبيب.

(٤) ص: ٢٤٠/ق: ٩٦/م: ٢١٨.

ويبرأون، ويرجعون على الشريكين / الباقيين بما أدى عنهم [٨٢ ع] صاحبهم[1] ».

قال الفقيه ابو الوليد، رضي الله عنه: وهذا بين لا اشكال فيه.

نكول الورثة عن اليمين: أ - الميت مليء

وأما ان نكل الورثة عن اليمين مع شاهدهم فان الأمر لا يخلو من ان يكون الميت مليا أو معدما فأما كان الميت مليا فإن الامر لا يخلو من ثلاثة اوجه:

أحدها: ان يصدق الشريكان الورثة فيما ادعوا من أن الميت دفع جميع الحق من ماله الى البائع عن نفسه، وعنهما، ليرجع عليهما بما ينوبهما منه.

والثاني: ان يقولا: انما دفع جميع ذلك من اموالنا، بوكالتنا اياه على ذلك.

والثالث: أن يقولا: انما دفع ذلك من ماله الى البائع، وأموالنا؛ اذ كنا قد دفعنا (اليه[2]) ما ينوبنا منه، ووكلناه على دفعه عنا.

(١) فأما الوجه الاول، وهو ان يصدق الشريكان الورثة فيما ادعوا من ان الميت دفع جميع الحق من ماله الى البائع عن نفسه، وعنهما بما ينوبهما منه، فترجع اليمين على البائع، فيحلف على تكذيب ما شهد به الشاهد، ويرجع بجميع حقه، فيأخذ ثلثيه من الشريكين، وثلثه من مال المتوفى وليس للورثة ان يرجعوا على الشريكين بما ينوبهما من المال، الذي أقرا أن موروثهم أداه على ما شهد به الشاهد[3]، وان كانا قد صدقاه

(١) المدونة: (٢٧٤/٥).
(٢) من: م. وفي ع: فيه.
(٣) م: الشاهدان.

في شهادته بذلك؛ لأن الميت (ضيع[١]) في تركه الاشهاد؛ فالمصيبة منه قال ابن أبي زيد: الا أن يكون الدفع بحضرتها، فيكون لهم الرجوع بذلك عليها.

قال أبو الوليد (ابن رشد[٢])، رضي الله عنه: وذلك ما روى أبو زيد عن ابن القاسم، خلاف ما روى عنه عيسى، من أنه لا رجوع لهم عليه[٣] وان كان الدفع بحضرتها.

قال في هذا الوجه، في الكتاب[٤]: «ولا يحلف الشريكان، لأنهما يغرمان»، فأما قوله: «انهما لا يحلفان» فصواب؛ لأن الشاهد ليس لهما، وانما هو للورثة عليهما. وأما قوله: «لأنهما يغرمان» فتعليل فيه نظر، يوهم أنه أراد: أنهما لا يحلفان، لأنهما ان حلفا، غرما للورثة، وان لم يحلفا غرما للبائع؛ ولذلك لم يحلفا: ولو كان مراده ذلك لكان من حقهما ان يحلفا، ان شاءا، ليسقطا طلب البائع عنهما، بما قد يرجون من مسامحة الورثة لهما في الاقتضاء.

ولا يصح ان يكون مراده ذلك لما بيناه من أنه لا رجوع للورثة عليهما بما ينوبهما، مما[٥] أدى الميت عنهما من ماله، وان صدقاه على الدفع، الا أنه يقرا انه كان بحضرتهما، على احدى الروايتين المذكورتين عن ابن القاسم، وانما كان يجب أن يقول: ولا يحلف الشريكان، ويغرمان للبائع، فإن نكل البائع في هذا الوجه عن اليمين، بعد نكول الورثة سقط حقه، ورجع الورثة على الشريكين بما ينوبهما من الحق.

---

(١) من: ق، وفي ع: يتبع.

(٢) من: م.

(٣) ق، م: رجوع له عليهما.

(٤) نص المدونة: (٢٧٥/٥) هكذا: «قلت: فان أبى الورثة أن يحلفوا أترى للشريكين أن يحلفا؟: قال لا، لأنهما يغرمان، الا ان يقولا: نحن أمرناه، ووكلناه بالدفع عنه وعنا، ودفعنا ذلك اليه، وانما هو حق علينا، وانما الشاهد لنا؛ فيحلفان ويبرآن».

(٥) م: بما.

(٢) وأما الواجب الثاني، وهو أن يقولا: انما دفع جميع ذلك من أمَوالنا، بوكالتنا اياه على ذلك، ففي ذلك من المتأخرين اختلاف، قال ابن أبي زيد: يحلف الشريكان لقد دفع الميت ذلك، ويبريان، ويرجع البائع على الورثة، بما ينوبها[١]، لنكولهم، بعد يمينه: انه ما قبض من وليهم شيئا، وللشريكين ان يحلفا الورثة، ان كانوا كبارا: ما يعلمون أنها دفعا الى وليهم شيئا، فان نكلوا عن اليمين حلفا: لقد دفعا جميع الحق اليه، ورجعا اليه بالثلث الذي ينوبهم منه.

وذهب ابو اسحق التونسي الى ان البائع يحلف، فيأخذ من جميعهم ماله، ويحلف الورثة للشريكين: أنهم ما يعلمون انها دفعا الى وليهم شيئاً، فإن نكلوا عن اليمين حلف الشريكان: لقد دفعا ذلك اليه، ورجعا عليهم[٢] في التركة، بما ينوب الميت من ذلك. قال: ولا يكون للشريكين ان يحلفا: لقد دفع الميت ذلك من أموالها، ويبريان؛ لأن ما في يد الميت على ملكه حتى يثبت الدفع (اليه[٣]).

وذهب بعض الاندلسيين الى ان الشريكين يحلفان: لقد دفع الميت ذلك من اموالها ويبريان، ويرجعان[٤] على الورثة بما ينوبها منه، اذا لم يختلفوا[٥].

فهذه ثلاثة أقوال في هذا الوجه.

أحدها: أن الشريكين يحلفان ويبرآن من نصيبهما/ ولا يرجعان على [٨٣ ع] الورثة بما ينوبها.

---

(١) م: ينوبهم.
(٢) م، ص: عليه.
(٣) من: م.
(٤) م: ولا يرجعان.
(٥) م: يحلفوا.

والثاني: انهما يحلفان ويبرآن من نصيبهما، ويرجعان على الورثة بما ينوبهما.

والثالث: انهما لا يمكنان من اليمين.

قال الفقيه أبو الوليد، رضي الله عنه: والذي يوجبه النظر عندي، اذا لم يكن للشريكين بينة على ما ادعيا من دفع المال الى الميت، ولا شهد بذلك الشاهد: ان يقال للورثة: احلفوا انكم ما تعلمون انهما دفعا اليه شيئا، فان حلفوا على ذلك، لم يمكن الشريكان من اليمين، وحلف البائع لنكول الورثة، ورجع عليهما، وعلى الورثة، بحقه، وان نكلوا عن اليمين حلف الشريكان: لقد دفعا ذلك اليه، ولقد دفع ذلك هو الى البائع، ، (وبرئا من نصيبهما، ورجعا على الورثة بما ينوبهما.

(٣) وأما الوجه الثالث، وهو أن يقولا: انما دفع ذلك الى البائع من ماله، وأموالنا[1]) ففي قول ابن أبي زيد: يحلف الشريكان ويبرآن، ويحلف البائع ويرجع، على الورثة بما ينوبه من ذلك، وعلى ما ذهب اليه أبو اسحق التونسي: لا يمكن الشريكان من اليمين، ويحلف البائع، ويرجع على جميعهم بماله.

قال الفقيه ابو الوليد، رضي الله عنه: والذي يوجبه النظر عندي على ما تقدم: ان يقال للورثة: احلفوا انكم ما تعلمون أنهما دفعا اليه شيئا، فان حلفا على ذلك لم يمكن الشريكان من اليمين، وحلف البائع، ورجع على جميعهم بماله، وان نكلوا عن اليمين حلف الشريكان: لقد دفعا ذلك الى الميت، وحلفا مع الشاهد: لقد دفع ذلك الميت الى البائع، وبرئا من نصيبهما، وحلف البائع: ما دفع اليه شيئا، ورجع على الورثة بما ينوبه.

---

(١) من: ص، ق، م.

ـب - الميت معدم

فصل، وكذلك اذا كان الميت معدما، لا يخلو الأمر أيضاً، من الثلاثة الوجوه المذكورة:

فأما الوجه الأول منها، وهو أن يصدق الشريكان الورثة فيما ادعوا من أن الميت دفع جميع الحق من ماله الى البائع، عن نفسه، وعنهما بما ينوبهما، فذهب ابن أبي زيد الى أن للشريكين أن يحلفا مع الشاهد؛ليبرأا من حمالة الثلث، الذي الميت به عديم[1]، قال: فان حلفا غرما للورقة الثلثين، ورجع البائع[2] عليهم في ذلك بالثلث اذا حلف: أنه لم يقبض من وليهم شيئا.

وذهب أبو اسحق التونسي الى أن الشريكين، اذا حلفا مع الشاهد، ليبرأا من حمالة الثلث، الذي الميت به عديم، لا يغرمان الثلثين للورثة، وانما يغرمان ذلك للبائع بعد يمنيه، وهو الصحيح، على ما بيناه من أنها لا يلزمها للورثة ما دفع الميت عنهما من ماله لأنه أتلف ذلك على نفسه بتضييعه الإشهاد.

وقد مضي القول على الوجه الثاني والثالث، اذا كان الميت مليا، ولا فرق بين ان يكون مليا أو معدما الا في اتباع ذمته ان طرأ له مال.

وبالله التوفيق[3].

---

(١) م: غريم.

(٢) م: ورجعا. على البائع، رجع البائع.

(٣) م: ويأتي في كتاب الشفعة أنه لا يجوز لبائع شقص بثمن الى أجل، أن يتحمل للمشتري عن الشفيع بالثمن.

[٣٠٤]. - اثنان وعشرون سؤالا من بطليوس.

وسأله[١]، (رضي الله عنه[٢])، أهل بطليوس حين قدومهم على قرطبة، آخر جمادى الأولى (وصدر جمادى الآخرة[٣])، سنة سبع عشرة وخمس مائة، عن اثنين وعشرين سؤالا (فجاوبهم على ذلك[٤])، وهذا نص جميعها، وجوابه عقب كل سؤال منها:

[١] - تعارض سجل وشهادة في اثبات ملك ★

فأما السؤال الأول، فهو رجل قام بسجل، أشهد على نفسه فيه قاضٍ: أنه حكم لأم القائم به بثلث القرية التي يحوز القنجيل، وفيها رحى، ولم تحد[٥] القرية في السجل.

فقامت ابنة اخي المرأة المحكوم لها بثلث القرية، وأثبتت أن قرية بحوز القنجيل، وحدَّتها من جميع جهاتها، كانت لأبيها مالا وملكا، الى ان توفي ووارثها[٦] ورثته.

ووجدت هذه القرية المحدودة بيد القائم بالسجل؛ وذكر أن هذه القرية هي القرية المذكورة في السجل. وأنها كانت لوالد أمه، وليس لبنات خاله فيها الا ثلثاها، مع من شركهن في ميراث والدهن.

فقالت هذه المرأة، التي أثبتت القرية لوالدها: ليس لأمك فيها شيء، لأن القرية المذكورة، التي فيها الرحا، ليست محدودة في السجل، ومن صفة القرية المذكورة في السجل: أن فيها رحى، وهذه القرية التي

---

(١) ق: ١٤٧/ر: ٣٨/ع: ١٢٤.
(٢) من: ع، ر.
(٣) من: ق.
(٤) من: ع، ر.
★ ص: ٢٠٦/م: ١٧٠.
(٥) ع، م: يحد.
(٦) ص: ورثها.

أثبتها انها لوالدي[١]، ليس فيها رحى، ولا يخرقها نهر، ولا كان قط فيها رحى.

فشهد للقائم بالسجل بينة ان هذه القرية، التي أثبتتها المرأة لوالدها انما كانت لجدها، والد القائمة بالسجل، وهذه البينة، التي شهدت بهذه الشهادة لم يدركوا بأسنانهم والد القائمة بالسجل.

فهل يقضى بالقرية المحدودة لوالد القائمة به؛ اذ ليس في هذه القرية رحى، ولا خرقها قط نهر، والقرية التي يطلبها القائم بالسجل، فيها رحى، أو يقضى بها أنها القرية المذكورة في السجل، على حسب ما شهدت به البينة للقائم بالسجل؟ وهل تصح شهادة هذه البينة، مع العلم بأنهم لم يدركوا، بأسنانهم، والد القائمة بالسجل؟

تفضل: بالجواب على ذلك مأجورا.

الجواب عليه: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

والواجب فيما سألت عنه أن ينظر الى ما تضمنه التسجيل من الحكم بثبوت[٢] القرية لأم القائم[٣] به: هل كان بالوراثة عن أخيها[٤]، او كيف كان؟ وتسأل المشهدة[٥] ان القرية لأبيها[٦]: من أين كانت له[٧]؟ والشهود من أين علموا ذلك؟ ويسأل الشهود الذين شهدوا للقائم بالتسجيل: أن القرية التي أثبتتها المرأة، لوالدها، انما[٨] كانت لجدها، والد القائمة بالتسجيل: من اين علموا ذلك، أيضاً ؟ ويعمل في ذلك

(١) ع، ق: أثبتها لوالدي.
(٢) ق: بثلث.
(٣) ر: القائمة.
(٤) ق، ع، م: اخيها.
(٥) م، ق: المثبتة.
(٦) ق، ع، م: أبيها.
(٧) ع: لها.
(٨) ع، ر، ق: أنها انما.

بحسب ما ينكشف فيه؛ فإن قال الشهود، الذين شهدوا بملك جميع القرية لأبي القائم[1]، وحَدُّوها: (أنهم[2]) انما شهدوا بملكها (له[3]) لطول انفراده باعتمادها، دون حق يعلمونه فيها لغيره، كان الذي القرية بيده أحق بثلثها على ما أدعاه، واستظهر به من التسجيل.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢] - وصي سابق للأيتام يدعى دينا لنفسه على شريك الأيتام في الغنم ★

السؤال الثاني: وصي أشرك أيتامه مع رجل في غنم، كانت لأيتامه، وعقد بذلك عقدا بين الرجل وأيتامه، وذكر في خلال العقد: «ولفلان - يعني الوصي - على شريك الأيتام سبعون مثقالا من الذهب المرابطية». ثم عزل الوصي المذكور عن النظر للأيتام، وقدم على الأيتام سواه، فقام الوصي الآخر بالعقد، يطلب الشريك، بعد مفاصلة[4] وقعت بينه وبين الأيتام، بالسبعين مثقالا المذكورة في الشركة، وقام الوصي الأول يدعيها لنفسه، وقال: انها لم تكن من الشركة، انما كانت لي دينا على الشريك.

فلمن يقضى بالسبعين مثقالا، لِلأيتام، أو للوصي الأول، اذ وقع (أمرها[5]) مبهما في عقد الشركة؟

تفضل بالجواب عن ذلك، مأجوراً ان شاء الله تعالى.

[٢٨٣] الجواب (عليه[6]): تصفحت السؤال/ ووقفت عليه.

---

(١) ع، ر، م، ق: القائمة.
(٢) من: ع، ر، م، ق.
(٣) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: لهم.
(★) م: ٢٠٦.
(٤) ق: مفاضلة.
(٥) من: ع، م. وفي ب: أمرهما.
(٦) من: ع، ر.

وان (كانت[1]) السبعون مثقالا انما ذكرت، في عقد الشركة، بعد انقضاء الكلام في أمر الشركة، ولم يكن فيه ما يدل على انها للأيتام من الشركة، استحقها الوصي مع يمينه على ما ادعاه.

وبالله التوفيق.

[٣] - آثار نكاح عقده من تحت الحجر،ولم يجزه الوصي والمشرف ★

السؤال الثالث فيمن كان تحت ولاية وصي، واشراف مشرف، تزوج امرأة، وانعقد بينهما بذلك عقد صداق، ولم يقع فيه اشهاد على الوصي والمشرف بامضائه، حتى توفي الزوج؛

هل يقضى للزوجة بالصداق، والميراث، أو بأحدهما، أولا يقضى لها بشيء؟ وبأي قول من الاختلاف في ذلك العمل؟ وهل يقوم علم الوصي والمشرف بالنكاح مقام اشهادهما على أنفسهما بامضائه، أو لا يكون علمهما بذلك كافيا، حتى يشهد عليهما بامضائه؟

بين لنا الواجب في ذلك.

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

والمسألة مسألة قد اختلف فيها في المذهب، اختلافا كبيرا، يتحصل فيه ثمانية أقوال، الذي أقول به منها، وأختاره، وأتقلد الفتوى به: ان ينظر في النكاح ان كان لم يجزه الوصي بأمر المشرف حتى مات الزوج؛ فان كان نكاح غبطة، مما لو نظر فيه الولي أجازه، كان لها الميراث والصداق، (وان[2]) كان على غير هذه الصفة، (لم يكن لها ميراث[3])

---

(١) من: ق. وفي ب: كان.

(٢) من: ع، وفي ب: ان.

(★) ص: ٧٦/م: ٢٥٥.

(٣) من: ر، م: ص، ق. وفي ب: لم يكن الا ميراث.

ولا صداق، الا ان يكون قد دخل بها، فيكون لها ما تستحل به.

وإذا لم يحضر الوصي العقد، وانما اتصل به، بعد ان عقده السفيه بغير امره، فلم يقض فيه برد ولا اجازة حتى مات السفيه، فهو بمنزلة اذا لم يعلم به حتى مات، الا ان يكون (قد[1]) دخل بعلمه، فيكون ذلك اجازة منه له.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٤] - هل تعاد الشهادة عند قاض جديد، بعد أخذ نفس الشهادة لدى قاض سابق؟ ★

السؤال الرابع في بينة شهدت عند قاض في عقد، وأشهد على نفسه بثبوته عنده، ثم عزل القاضي، وولّي غيره، والشهداء[2] أحياء، هل يكررون الشهادة عند القاضي الثاني أم لا؟ وهل يجري اشهاد القاضي على نفسه بثبوت العقد عنده مجرى الحكم، أو مجرى الشهادة على الشهادة، ولا يشهد شهود الفرع ما دام شهداء الأصل أحياء؟ وكيف ان كان أحد الشهود في الأصل توكل في الحق المطلوب في العقد، الذي شهد فيه، هل تصح شهادته، وقد توكل في ذلك الحق ام لا؟

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

واشهاد القاضي على نفسه بثبوت العقد عنده حكم بعدالة البينة عنده، فلا يلزم ان يعيد الشهود شهادتهم عند غيره؛ لأن ذلك يوجب ألا يحكم بشهادتهم الا بعد علمه بعدالتهم، أو بعد تزكيتهم عنده.

وإذا ثبت عنده أن القاضي الأول أشهد بثبوت العقد عنده، قضى

---

(١) من. م.

(★) ص: ١٩٣/م: ١٧٧.

(٢) ص: والشهداء.

بشهادتهم بعد الاعذار، دون تزكية، وان لم يعرف عدالتهم.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٥] - التزام منفذ الوصية بحصة الزوجة الطارئة من التركة ★

السؤال الخامس في مقدم على تنفيذ ثلث رجل توفي، وترك من جملة ما ترك، بقرا، فباع هذا المقدم ثلث البقر، فأخذ (هذا[١]) المبتاع للثلث من البقر، مع ورثة الميت، البقر، وحملوها لبلد آخر.

وكان هذا الميت تحت إيصاء أمه، واشرافه عمته فقام قائم، وذكر ان هذا الميت (تزوج امرأة[٢])، وقام عن المرأة، وطلب المنفذ عند القاضي في أمر البقر فقال المنفذ: بعت ثلثها، وحملها المبتاع مع الورثة، لبلد آخر للبيع.

فرغب (هذا[٣]) المنفذ ان يلتزم حصة الزوجة منها حتى يقدم الذين حملوا البقر. فأجاب الى ذلك، فعقد القائم عن الزوجة.

عقد اعتراف بدين

«أشهد فلان بن فلان الفلاني - يعني المنفذ - على نفسه شهداء هذا الكتاب[٤]: أن عليه للزوجة المذكورة كذا وكذا مثقالا ثمن حصتها[٥] من البقر، التي تخلفها زوجها فلان».

ووضع الشهداء[٦] أسماءهم فيها، ولم يُقْرَأ العقد على المنفذ، فلما كان

(★) م: ٢٥٥.

(١) من: ق، ع، ر، م.

(٢) من: م. وفي ب: تزوج لامرأة.

(٣) من: ع، وفي ب: فرغب لهذا المنفذ.

(٤) م: الرسم.

(٥) ق: حصته.

(٦) م: الشهود.

يعد مدة طلب هذا المنفذ بالعقد المذكور، فأنكر ان يكون اشهد على نفسه في العقد، فوقف بالشهود، فرجعوا عن هذه الشهادة، وقالوا: انما نشهد انه التزم حصة الزوجة من البقر لذهاب[1] الذين ذهبوا بها، حتى يقدموا.

[٢٨٤] فهل يلزمه ما شهد به عليه، ويكون/ ذلك من ناحية الابتياع لحصة الزوجة. او من ناحية الضمان؟ وكيف ان كان من ناحية الضمان، هل يكون هو المطلوب، دون الذين (حملوا البقر[2])، أم لا؟ وان كان من ناحية البيع، هل يجوز هذا البيع لغيبة البقر ام لا؟. وكيف ان صح البيع، وطلب بالثمن، هل يطلب للقائم على الزوجة ان يدفع اليها[3] حصتها من البقر، وحنيئذ يدفع اليه الثمن، أم لا؟

أجبنا في ذلك، بفضلك.

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

واذا رجع الشهود عن شهادتهم، على نص العقد، الى ما ذكرت انهم شهدوا به (فالواجب[4]) ان يكون عليه ضمان قيمة حصتها من البقر يوم باعها المنفذ، وذهب بها المبتاع مع الورثة، ان تلفت، أو باعوها بأقل من ذلك، أو لم يرجعوا، ويتلوم في ذلك له ان تأخروا، بحسب الاجتهاد.

وبالله التوفيق.

---

(١) ع: بذهاب.
(٢) من: ع، ر، ق. وفي ب: حملوه.
(٣) ع، ر: اليه.
(٤) من: ع. ر، م، ق. وفي ب: فالجواب.

[٦] - لأي تكون الأسبقية في غلة المسجد: لأجرة الامام، أم لاصلاح المسجد؟ *

السؤال السادس في مسجد جامع احترق منه بلاطان، مُسَقَّفانِ، وليس في غلته ما يبني منه الا بأن لا يدفع لإمامه وقَوَمَتِه شيء، هل يبنى الجامع، ويكون بنيانه مقدما على امامه وسَدَنَتُه، أم يترك دون بنيان، وتدفع غلته لمن ذكر؟ وكيف ان امتنع امامه من الصلاة فيه، وخَدَمَتُه من خِدْمته الا ان تستمر عليهم غلته، هل يكون ذلك جرحة فيهم ام لا، والعامة لا تعدل (بامامهم[1]) أحدا، لميلهم اليه؟.

بين لنا الواجب في ذلك.

الجواب عليه: بنيان ما احترق من بلاطات الجامع مقدم على أجرة امامه، وقومته، الا اجارة المثل في خدمته التي لا بد منها؛ من فتحه، وغلقه، وكنسه، ووقيده، ان لم يوجد من يتطوع بذلك من غير أجرة.

وبالله التوفيق.

[٧] - هل يلزم الضمان حاكم استلف من غلة مساجد اخرى لبناء مصاطب الجامع؟ *

السؤال السابع في حاكم استلف من غلة أحباس مساجد، لبنيان مصاطب[2] حول الجامع. وقد علم انه لا يفضل من غلة أحباس الجامع ما يؤدي منه السلف، هل يلزمه الضمان أم لا؟.

الجواب عليه: لا ضمان عليه في ذلك.

وبالله التوفيق.

(*) م: ٢٦٤.

(١) من: م، وفي ب: بامامه.

(*) م: ٢٦٤.

(٢) م: مساطب - وهي باللغتين معا: دكّان يقعد عليه.

[٨] - هل يوفر من غلة المسجد اذا كانت كثيرة؟ ★

السؤال الثامن في مسجد له غلة واسعة، هل تستنفذ غلته في أجرة امامه، وحصره، وزيت وقيده، ولا يوفر منها شيء، أو يوفر من غلته. وتوقف؟ وكيف ان توفر من غلته شيء، هل يبتاع منه أصل، يكون حبسا عليه أم لا؟ وكيف ان لم يجز ان يبتاع منه أصل، فابتاعه حكم، هل يكون ضامنا للمال، ويكون له أصل[1]، أم لا؟

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

ولا يجوز ان تستنفذ غلة أحباس الجامع في أجرة امامه. وقومته، وحصره، وزيته، ووقيده والواجب فيما فضل من غلته، بعد أجرة امامه المفروضة بالاجتهاد، وبعد أجرة قومته، وما يحتاج اليه من حصر، وزيت ووقيد[2]، بالسداد في ذلك دون سرف: أن يوقف لما يحتاج اليه من نوائبه، أو لما يخشى من انتقاص غلته، وان كان في الفاضل منها ما يبتاع منه أصل يكون بسبيل سائر أحباسه فذلك صواب، ووجه من وجوه النظر، فكيف يجب في ذلك ضمان على فاعله!

وبالله التوفيق.

[٩] - هل يعتبر قدم الغَرْس عيبا في الكرم، يجب به الرد؟ ★

السؤال التاسع. من ابتاع كرما، فظهر له، بعد ابتياعه: أنه شارف قد خلق، هل يرده بذلك؟ وان ادعى البائع ان المبتاع عَلِمَ ان الحومة، التي فيها الكرم، قديمة الغراسة[3] يعلم من غرسها، هل يقوم ذلك مقام

(★) م: ٢٥٤/ص: ١٥٣.

(١) ر: أصلا، م: الأصل.

(٢) ر: وزيت وقيده.

(★) ص: ١١٠/م: ٢٣٨

(٣) ر، ع: الغراس.

التبري من العيب، ان (كان[1]) أقر المبتاع بالعلم، وان انكر، هل عليه اليمين أم لا؟

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

وليس هذا من العيوب، التي يجب الرَّدُّ بها؛ لأنها من العيوب الظاهرة.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٠] - هل يوقف ما باعه أصحاب المواريث عندما يثبت مدع أن المبيع لقريبه الغائب ★

السؤال العاشر في أصحاب المواريث، اذا باعوا شيئا على أنه لبيت المال، فقام من أثبت عند القاضي ان هذا المبيع هو لقريب (منه[٢])، وأنه حي، وحازه عند القاضي، هل يفسخ القاضي البيع، ويوقفه للغائب[٣]، او يبقى عند المبتاع حتى يقدم الغائب؟

الجواب عليه: لا يمكن القاضي القريب من المخاصمة عن قريبه الغائب، فيا باعه صاحب المواريث من العقار، دون وكالة، (وانما[٤]) يمكنه من اثبات حقه في ذلك، والتحصين له بالاشهاد عليه، مخافة ان تغيب البينة، أو (تغير[٥]).

وبالله التوفيق، لا شريك له / ★ [٢٨٥]

(١) من: ق.
(★) ص: ١١٠/م: ١٧١.
(٢) من: م، ص.
(٣) ص: للبائع.
(٤) من: ر، ق. وفي ب: انما.
(٥) من: ق، ع، ص. وفي ب: يغير.
(★) ص: ٢٨٢/م: ١٧٣.

[١١] - هل لصاحب المواريث المخاصمة في حقوق بيت المال دون اذن له بذلك؟

السؤال الحادي عشر: أصحاب المواريث، هل يجوز لهم الخصام في شيء يدعونه لِبَيْتِ المال، وهو بيد رجل يدعيه لنفسه، أم لا يجوز لهم خصامه، ويقيمون البينة على انفراد بَيْت المال به دون الذي (هو[١]) بيده؟.

الجواب عليه: لا يمكن صاحب[٢] المواريث من الخصام في ذلك، دون ان يجعل اليه الطلبَ فيه، والمخاصمة. وان اراد ان يثبت ذلك لبيت المال، ويحصنه[٣] بالاشهاد عليه دون مخاصمة من هو في يديه، كان ذلك له.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٢] - هل تقبل الشهادة بناءً على التزكية، او بناء على علم القاضي؟ ★

السؤال الثاني عشر، في حاكم كان يقبل بينة بعلمه، دون تزكية، ثم عزل، ثم ولي غيره، هل يكتفي هذا الذي ولي بعده بعلم الأول بهم، أم لا يكتفي بذلك، حتى يـزكو عنده؟.

الجواب عليه: اذا أشهد القاضي أنه قد قبل البينة، وثبت ذلك عند الحاكم[٤] بعده، حكم بها بعد الاعذار، دون تزكية، وان لم يعلم هو عدالتها.

---

(١) من، ق.
(٢) ق: اصحاب.
(★) ص: ٢٨٢/م: ١٦٨.
(٣) ع، م: ليحصنه.
(٤) ر، م: الحكم.

وسواء أزكيت البينة عند الأول، أو كان عارفا بعدالتها: لأن أمر قبول الشهداء مصروف الى الحاكم، لقول الله عز وجل: «ممن ترضون من الشهداء[1] ».

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٣] - ادعاء الوصي بعد عزله: أنه كان ينفق على الأيتام من ماله ★

السؤال الثالث عشر، في وصي على أيتام، كان بيده لهم غنم، وبقر، وحرث، ثم عزل عن ايصائه، وأقام بينة أن الأيتام كانوا في حضانته، ولم تدر البينة، هل كان ينفق على الأيتام من مالهم، أو من ماله؟ فادعى انه كان ينفق عليهم من ماله وأراد الرجوع بذلك عليهم، في مالهم، وادعى ان المال، الذي كان بيده من الغنم والبقر والحرث، لم تكن له غلة؛ وشهدت بينة أن مالهم، الذي كان بيد الوصي، كانت غلته تقوم بنفقتهم.

هل يقبل قول الوصي، الذي ادعى انه كان ينفق من ماله، أم لا؟

الجواب عليه: تصفحت هذا السؤال، ووقفت عليه.

واذا شهدت البينة أن في غلة ما كان بيده للأيتام ما يقوم بنفقتهم، ببينة عَدْلَةٍ لا مدفع له فيها، فلا شيء له فيما ادعاه من أنه أنفق عليهم من ماله.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

---

(١) سورة البقرة رقم ٢٨٢.

(★) ص: ٢٨٩/م: ٢٦٤.

[١٤] - شروط الافتاء في حالتي الاجتهاد والتقليد ★

السؤال الرابع عشر. هل يجوز أن يستفتى من قرأ الكتب المستعملة مثل المدونة والعتبية، دون رواية، أو الكتب المتأخرة، التي لا توجد بها روايات، أم لا؟ وان استفتي وأفتى[١]، وقد قرأها دون رواية، هل تجوز شهادته[٢] أم لا؟.

الجواب عليه: تصفحت هذا السؤال، ووقفت عليه.

ومن قرأ الكتب التي ذكرت، وتفقه فيها عن الشيوخ، وفَهِم معانيها، وعرف الأصول التي بنيت عليها مسائلها من الكتاب والسنة والاجماع، وأحكم وجه النظر والقياس، ولم يخف عليه ناسخ القرآن من منسوخه، ولا سقيم السنة من صحيحها، اذا نظر فيها، وكان معه من اللسان ما يفهم به معنى الخطاب، جاز ان يستفتى فيما ينزل من النوازل، التي لا نص فيها، فيفتي فيها باجتهاد، ومن لم يلحق بهذه الدرجة فلا يصح أن يستفتى في (المجتهدات[٣]) التي لا نص (فيها[٤])، ولا يجوز ان يفتي برأيه في شيء منها، الا ان يخبر براوية عن عالم، فيقلد فيما يخبر به من حجة نقلها عنه؛ وان كان فيها اختلاف بينهم اخبر بالذي ترجح عنده من ذلك، وان كان ممن (له[٥]) فهم، ومعرفة، بوجوه الترجيح بين الروايات، جاز للحكم ان يقضي بقوله، اذا لم يجد سواه، ممن كملت له آلات الاجتهاد، وكان للقاضي ان يقلده، أيضاً، حينئذ في فتواه.

وان لم يتفقه فيما قرأ، فلا يجوز ان يستفتى، ولا يحل له هو ان يفتي،

---

(١) م: فأفتى.

(٢) ر: شهادتهم.

(٣) من: ر، م. وفي ع: الاجتهادات. وفي ب: المجتهد.

(٤) من: ر، م، ع. وفي ب: فيه.

(٥) من: ع، ر،ق.

قال رسول الله، ﷺ: «ان الله لا يقبض العلم انتزاعا ينتزعه، ولكن بقبضه بقبض العلماء حتى لا يبقى عالم، فاذا كان ذلك اتخذ الناس رؤوسا[1] جهالا، فأفتوا بغير علم، فضلوا، وأضلوا[2]».

وقد أدركنا هذا الزمان.

والله الموفق للصواب برحمته.

[١٥] - الرواية شرط في الانتصاب لتدريس الموطأ وأمهات الشريعة ★

السؤال الخامس عشر. هل يجوز لأحد ان يناظر في الموطأ، ولم يسمعه على أحد، ولا عنده كتاب صححه[3]، أم لا؟ وكيف ان ناظر في ذلك بكتاب صحيح، هل يجوز له ذلك وهو لم يَروِهْ عن/ أحَدٍ أم [٢٨٦] لا؟

الجواب عليه: لا يصح لمن لم يعن بالعلم، ولا سمعه، ولا رواه: أن يجلس لتعليمه في الموطأ ولا في غيره من الأمهات وان كانت من الأمهات المشهورة.

واذا قرأها، وتفقه فيها على الشيوخ، وان لم يحملها الا اجازة، جاز له أن يعلم ما عنده عن الشيوخ من معانيها، وأن يقرئها، اذا صحح كتابه، على رواية شيخه فيها.

وبالله تعالى التوفيق.

---

(١) ر: رؤساء، وهي رواية البخاري.

(٢) أخرجه البخاري في الصحيح. (٣٤/١)، عن عبدالله بن عمرو، وكذلك مسلم (رقم: ٢٦٧٣) وابن ماجة (رقم: ٥٢).

(★) ص: ٢٨٩/م: ٣٢١.

(٣) م: كتب صححه.

[١٦] - تسقط نفقة الابن عن الزوجة - بعد المراجعة - اذا سبق أن التزمت بها في الخلع ★

السؤال السادس عشر. من خالع امرأته على أن تحملت نفقة ابنه منها الى الحُلُم ، ثم راجعها بنكاح جديد، ثم طلقها، هل يسقط عن الزوجة ما تحملته بمراجعته اياها، أم لا؟ وكيف ان طلبها بما تحملته، وهي في عصمته بالمراجعة التي راجعها بها هل يقضى له بذلك أم لا؟

الجواب عليه: اذا راجعها سقط عنها ما تحملته من نفقة ابنه، ورجعت النفقة عليه، ولا تعود عليها، اذا[1] طلقها، ولم تتحمل له بها ثانية.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[١٧] - امرأة تدعي الحمل، عندما يطالبها الزوج ان تخرج من الدار التي تعتد فيها ★

السؤال السابع عشر. في امرأة/ يطلقها زوجها، وتعتد في الدار التي طلقها فيها، وتنقضي المدة التي تنقضي عدتها في مثلها، فيريد الزوج اخراجها من داره، ويذكر ان عدتها قد انقضت، وتدعي هي حملا بها، ويكذبها الزوج، ويريد ان يريها النساء هل يقضى له بذلك ام لا؟ وكيف ان لم يجب ان يريها النساء، هل عليها يمين أنها مسترابة[2]، أولا؟.

الجواب (عليه[3]): تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

(★) ص: ٣٥/م: ٧٧.

(١) ق: اب.

(★) ص: ٨٣/م: ٨٢.

(٢) ق: مستبرأة.

(٣) ص: ر، م.

وان ادعت ذلك بعد الأربعة الأشهر ونحوها، صدقت دون يمين، وان ادعت ذلك بعد الستة أشهر، ونحوها، صدقت مع يمينها.

واختلف ان ادعت ذلك بقرب انقضاء الحول، فقيل: إنها تصدق مع يمينها، وقيل: إنها لا تصدق، الا ان يكون[1] سمع ذلك من قولها قبل ذلك.

وان ادعت ذلك بعد انقضاء الحول، لم تصدق حتى يراها النساء، فيصدقنها فيما ادعت من ذلك.

هذا الذي يأتي، في هذه المسألة، على مذهب ابن القاسم في العتبية، وكتاب ابن المواز.

وبالله التوفيق.

[١٨] - هل يشمل «الاسكان» مدة العدة في طلاق المتبرَّع لها بالاسكان؟ *

السؤال الثامن عشر، فيمن أسكن احدا منزله[2]، فسكنه مع زوجه، وطلقها فيه، وأراد رب الدار اخراج المرأة من داره، ولا تعتد بها.

هل يقضى له بذلك ام لا؟ وكيف ان لم يقض له بذلك، هل يلزم المطلّق الكراء طول العدة، ام لا؟

الجواب عليه: ان كان أسكنه حياته، أو الى أجل مسمى، فليس له أن يخرجها، الا أن ينقضي الأجل، أو يموت، ان كان أسكنه حياته، قبل أن تنقضي عدتها، فيكون من حقه أن يخرجها.

فان رضي أن يبقيها بعد انقضاء أجل السكنى حتى تنقضي عدتها،

(١) ر: تكون.

(*) م: ٨٢.

(٢) ر: م: منزلا.



بكراء المثل، لزمه ذلك؛ وان كان السكنى الى غير أجل نظر الى قدر ما يرى أنه أراد بسكناه[1]، فيكون ذلك كالأجل المضروب، الا ان يدعي أنه أراد دون ذلك، فيصدق فيه مع يمينه.

وبالله التوفيق.

[١٩] - بيع أصول الكروم من النصارى ★

السؤال التاسع عشر، في بيع أصول الكروم من النصارى، هل يجوز ذلك، وهم يعصرون ثمرتها خمرا، أم لا؟ وكيف ان لم يجز ذلك، ووقع البيع، هل يفسخ، أم لا؟.

الجواب عليه: ذلك مكروه، ولا يبلغ به التحريم فيفسخ.

وبالله التوفيق، (لا شريك له[2]).

[٢٠] - الخيار الناتج عن جائحة الفنادق والأرحاء ★

السؤال الموفي العشرين، في المتقبلين (للفنادق[3]) والأرحاء، اذا قل الواردون لسكنى الفنادق، والطعام للطحن، هل ذلك جائحة يُحَطُّ بها الكراء عنهم، أم لا؟.

الجواب عليه: اذا قل الواردون من البلاد لسكنى الفنادق المكتراة المتخذة للنزول فيها، من فتنة او خوف، حدث في الطريق، وما أشبه ذلك، أو قل الواردون للطحن في الأرحاء المكتراة، لجهد[4] أصاب أهل ذلك المكان، وما أشبه ذلك، كان ذلك عيبا فيما اكتراه المكتري، يكون مخيرا بين ان يتمسك بكرائه، او يرده، ويفسخه عن نفسه، فان سكت،

(١) م: سكانه.

(★) ص: ١٠/م: ١٣٤.

(٢) من: م.

(★) ص: ١٣٣/م: ١٥١.

(٣) من: ر، م. وفي ع: للفاندق.

(٤) الجهد (بالفتح): قلة الغلل. وفي ص: لجدب.

.ولم يقم حتى مضت المدة، أو بعضها، لزمه جميع الكراء؛ ولا يسقط عنه الكراء الا بجلاء أهل (ذلك[1]) الموضع؛ حتى تبقى الرحى معطلة لا تطحن، والفنادق خالية لا تسكن.

ولا يلزم المكري اذا قلت الواردة[2] ان يحط المكتري من كرائه، بقدر ما نقص من الواردة[3]، بغير رضاه، وانما يوجب ذلك للمكتري التخيير، على ما وصفناه.

[٢١] - هل قلة التجر جائحة في كراء الحوانيت؟ ★

السؤال الحادي والعشرون. المكتري للحوانيت، اذا قلت التجارة لضعف الناس في مثل هذا العام، هل هي جائحة يحط عنهم من الكراء بقدر ما نَقَصُهمْ من التجر؟ وكيف ان كانت الحوانيت للأحباس، هل حكمها وحكم غير المحبسة سواء، أم لا؟.

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

وليست قلة التجر في الحوانيت المكتراة، بما[4] أصاب الناس من ضعف الحال، بجائحة يكون للمتكري[5] لها القيام بها، سواء أكانت الحوانيت للأحباس، او لم تكن، الحكم في ذلك سواء.

وان رأى القاضي في حوانيت الأحباس أن يحط عن المكتري، من الكراء لما تشكوه، على سبيل الاستيلاف، جاز، كما يجوز للوكيل المفوض اليه أن يحط من أثمان ما باع لموكله، على هذا الوجه.

وبالله التوفيق.

---

(١) من: ص، ر، م.
(٢) م. الواردون.
(٣) م: الوارد.
(★) ص: ١٣٣/م: ١٥١.
(٤) ص: ر: لما.
(٥) ص، ر: للمكترين.

[٢٢] - هل يسقط كراء الأرض الزراعية بما يصيب الزرع من صر وقحط؟ ★

السؤال الثاني والعشرون، وهو آخرها، في الزرع اذا أصابه الصر[١]، وهو ربيع، ثم أصابه القحط بعد ذلك، هل يلزم الكراء للزارع، وهو يحتج بأنه لو لم يكن قحط، لا يجد[٢] ما أصابه الصر، بالمطر، لو كان بإثر الصرّ، أم لا؟.

[١٢٨ ع] الجواب عليه: اذا توالى القحط حتى علم أن الزرع لو سلم من / الصر لأهلكه القحط، فالكراء عنه ساقط.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[٣].)

[٣٠٥] - أم تسقط حق الحضانة، بعوض، عند الطلاق

وسئل[٤]، رضي الله عنه، عن رجل طلق امرأته، وأسقطت عنه المرأة حضانة ابنه معها، لعوض أخذته منه.

وهذا نص السؤال: رجل طلق امرأته، وله منها ولد تحضنه، فواطأت[٥] زوجها أبا الصبي على أن أسقطته الحضانة بعوض أخذته منه؛ هل ينفذ هذا العقد بينهما، أم لا؟ وكيف ان تعلق بالعوض غرر، هل يجوز، ويجري ذلك مجرى الخلع، ام لا؟ فان المسألة اختلف اهل شورى الجهة، التي نزلت بها، فيها، فمنهم من أجاز بيع الحضانة، وقاسها ببيع الشفعة، ومنهم من منع ذلك، وأجرى المسألة على ما وقع في

---

(١) الصر: (بكسر وتشديد) شدة البرد.

(★) ص: ١٣٣/م: ١٥٢.

(٢) جد الزرع: نما وعظم.

(٣) ر: كمل الجزء الثاني من الاجوبة الرشدية، والحمد لله رب العالمين، وصلى الله على محمد خاتم النبيئن، وعلى آله وسلم تسليما. يتلوه التالث ان شاء الله تعالى، وهو المستعان.

(٤) ص: ٢٩٩/٨٨/م: ٨١/ر: ٦٢.

(٥) م: ص: فتراضت مع زوجها.

ـالمرأة اذا أرادت الحج، فمنعها زوجها، فبذلت له صداقها، على أن أباح لها ذلك، وعلى مسألة المرأة اذا نذرت صيام أيام، فمنعها زوجها، فبذلت له مالا على أن أباح لها صيام الأيام، على ما في علمك، أي القولين أجدر بالحق، وأولى بالصواب، مأجورا، ان شاء الله؟

فجاوب، رضي الله عنه:/ تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك [٢٥٣ ع] هذا، ووقفت عليه.

(والذي أراه فيما سألت عنه[1])، على منهاج قول مالك، الذي نعتقد صحته: أن ذلك جائز؛ لأن الحضانة حق للأم، ان شاءت أخذته، وان شاءت تركته.

واختلف هل ذلك حق لها، تنفرد به دون الابن، أم لا، فقيل: انها تنفرد به دونه؛ وقيل: انها لا تنفرد به دونه، وأن له فيها حقا معها، لأنه انما وجبت لها من أجل أنها أرفق به من أبيه، وأرأف عليه منه. وهذا معنى ما يعبر به من الاختلاف في الحضانة، هل هي حق للأم، أو للولد؛ فعلى (القول بأنها حق للأم[2])تنفرد به دون الأب، يلزمها تركها له، على عوض، أو على غير عوض، ولا يكون لها أن ترجع فيها؛ وعلى القول بأن في ذلك حقا للولد، لا يلزمها تركها، ويكون لها أن ترجع فيها، تركتها، أيضا، على عوض أو على غير عوض، وترجع في العوض، ان كانت تركتها على عوض.

ولا وجه لقول من منع من ذلك، واحتج بما (ذكرت[3])؛ لأن ما اتفقا عليه انما هو صلح صالحها بما أعطاها على أن سلمت[4] اليه ابنه،

---

(١) من: م.

(٢) س: ف. ر. م. ص. وفي ع: فعلى القولين بأنها حق لها.

(٣) س: ف. ر. م. ص. وفي ع: دكر.

(٤) ص: أسلمت.

وتركت له (حقها[1]) في حضانتها اياه، وقد قال رسول الله، ﷺ: «الصلح جائز بين المسلمين، الا صلحا أحلّ حراما، أو حرم حلالا[2]»، وليس في ترك الحضانة له، بما بذل لها على ذلك، تحليل حرام ولا تحريم حلال، فوجب ان يجوز ذلك.

واذا جاز، عند مالك وأصحابه، رحمهم الله، اذا خافت المرأة نشوز زوجها عليها، وخَشِيت مفارقته اياها، ان تترك له حقها، الذي (أوجبه الله تعالى[3]) لها عليه في ألا يؤثر عليها من سواها من أزواجه على مال يعطيها اياه، بدليل قول الله عز وجل: «وان امرأة خافت من بَعْلِها نشوزا، أو اعراضا، فلا جناح عليهما أن يصالحا بينهما صلحا، والصلح خير[4]»، جاز (له[5]) أن أن تترك له حقها في حضانة ولدها منه، على مال تعطيها اياه، اذ لا فرق في المعنى بين الموضعين.

ومن قاس جواز ذلك على جواز تسليم الشفعة بعد وجوبها، على عوض، فما أبعد القياس!

وأما من منع من ذلك، قياسا على ما قالوه في المرأة تريد الحج، فيمنعها زوجها من ذلك، فتضع عنه صداقها، على أن يبيح لها ذلك، فقد أخطأ في القياس؛ لأنه انما لم يسقط عنه المهر بذلك، من أجل انه يلزمهُ أن يأذن لها في ذلك، وذلك اذا لم تعلم[6] ان الاذن لها في ذلك يلزمه، وأما ان علمت ذلك فتجوز عليها الوضيعة، والرواية بذلك منصوصة عن ابن القاسم.

---

(١) من: ر، م: وفي ع: حما.

(٢) أخرجه الترمذي عن عمرو بن عوف المزني (رقم: ١٠٣٦٣)، وأبو داود، (رقم ٣٠٥٩٤) عن أبي هريرة، وابن ماجة (رقم: ٢٠٣٥٤). وقد قال عنه الترمذى: «حسن صحيح».

(٣) من: ر، م. وفي ع: أوحب الله لها.

(٤) سورة النساء. رقم: ١٢٨.

(٥) من: ص.

(٦) ص: اذا كانت لا تعلم.

ولو (وضعت عنه[١]) على أن يأذن لها بالحج، قبل وقت الحج، أو في أوان الحج متطوعا، لسقط عنه بذلك المهر؛ اذ لا يلزمه ان يأذن لها في ذلك، فكذلك (اذا[٢]) أعطاها على ان تركت له حضانة ولدها منه، يجوز لها، اذ لا يلزمها ذلك.

وكذلك الذي بذلت لزوجها مالا، على أن يبيح لها صيام الأيام التي نذرت صيامها، (إن[٣]) كانت أيامها يسيرة، ليس له أن يمنعها من صيامها؛ اذ لا ضرر عليه في ذلك؛ (فلا[٤]) يجوز له ان يأخذ منها شيئا على ألا يمنعها.

وان كانت أياما كثيرة للزوج أن يمنعها من صيامها لما عليه في ذلك من الضرر، وجاز له أن يأخذ منها ما أعطته على ألا يمنعها، على قياس مسألة الحج.

ويجوز ان تترك له الحضانة على ثمرة لم يبد صلاحها، وما أشبه ذلك من الغرر؛ اذ ليس بمبايعة، وانما هو صلح في غير مال، فيشبه الخلع.

(وبالله عز وجل التوفيق، لا شريك له[٥]).

[٣٠٦] - مسؤولية الزوج عن شورة الزوجة، وقد التزم بضمانها.

وسئل[٦]، رضي الله عنه، عن الزوج اذا ضمن شورة (زوجته[٧]) عندما تزف اليه، وضاعت الشورة بعد ذلك.

---

(١) من: ر، م، ص، وفي ع: وضعه.
(٢) من: ر، وفي ع: ما أعطاها.
(٣) من: ف، ر، م، وفي ع: وان.
(٤) من، ر، ص، وفي ع: ولا.
(٥) من: ر، وفي ع: وبالله التوفيق.
(٦) ف: ٣٠٠/م، ٥٩/ر، ٦٢.
(٧) من: م، وفي ع: زوجه.

ونص السؤال: الجواب، رضي الله عنك، في الزوجة إذا زُفّت الى زوجها، وضمن الزوج الشورة، التي جهزت بها اليه، وضاعت، هل يلزمه ما ألزم نفسه، او يكون ذلك من باب من التزم ضمان مالا يغاب عليه في (العارية[1])، وعلى من أسقط الشفعة قبل وجوبها؟ أو هل تجري المسألة على مسألة من قال: أنا ضامن لرهنك، وما نقص نقص من حقك[2]؟.

فجاوب على ذلك، رضي الله عنه، بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

والواجب في هذا: ان ينظر الى الوجه، الذي خرج عليه ضمان الشورة؛ فان كان من أجل أنه خشيت عليها الزوجة، فلا يلزمه ضمانها، ان قامت/ البينة على تلفها من غير فعله، وان كان من أجل أنه خشي [٢٥٤ع] هو، عليها، فلا شيء عليه، إن قامت البينة على تلفها من غير فعله[3] ويلزمه ضمانها على كل حالٍ، إن لم توجد، وادعى تلفها، فلم يعلم ذلك الا بقوله.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٣٠٧] - عشرة أسئلة من القاضي أبي الفضل ابن عياض

وكتب اليه[4]، رضي الله عنه، القاضي بسبتة أبو الفضل ابن عياض حرسه الله، بعشرة أسئلة، نزلت في الأحكام بين يديه، وهي كلها في شأن ارحاء، وسقي جنات وخضر، وهذا نص كل سؤال منها، وجوابه عليها.

---

(١) من: ق، ر، م. وفي ع: الجارية.

(٢) ق: وما نقص من حقك.

(٣) ر، م: فعلها.

(٤) ق: ٣٠٠/ر: ٦٢.

[١] - كيف يقسم الماء بين أصحاب الأرحاء وأصحاب الجنات؟ ★

فأما السؤال الأول فهو:

بسم الله الرحمن الرحيم. أدام الله توفيق الفقيه الأجل، معظمي، وأبقاه، وختم له بحسناه، وجمع له خير دنياه وأخراه، ضمنت مدرجتي هذه أسئلة، رغبتي جوابه[١] عنها مأجورا مشكورا ان شاء الله، وهو، أعزه الله: أن جماعة أصحاب جنات خاصموا رجلا من أهل الأرحاء[٢]، في قطعة الماء عن جناتهم، وهم محتاجون الى السقي، والانتفاع بالماء المذكور، فزعم صاحب الأرحاء أن لا حق لهم فيه، وأن (أرحاءه[٣]) سبقت الى حوز الماء المذكور، وعليه بناها، وطحنت به عدة سنين كثيرة.

فأثبت القوم شهادات من قبلته: أنهم كانوا يسقون من الماء المذكور جناتهم، قبل إنشاء الأرحاء[٤]، وبعدها. وطلب صاحب الأرحاء النظر في هذه الشهادات، والمدافع[٥]، فأوقفت الماء (عن[٦]) الأرحاء، والجنات المذكورات على مجرى آخر، وأجلت صاحب الأرحاء في البينات.

فيما رأيك ان انقضي (أمد[٧]) السقي، والمنفعة التي طلبها أصحاب الجنات، قبل انقضاء أجل المدفع، فقام صاحب الأرحاء يسأل حل العقلة[٨]، ويحتج بأن خصامهم معه انما هو زمن السقي والعصير، وما

(★) ص: ٢٠٨/م: ٢٤٥.

(١) ص: جوابك.

(٢) م: الأرحى.

(٣) من: م. وفي ع: أرحاه.

(٤) ق، م: قبل انشائه الأرحى بعدها.

(٥) ر: والمدافع فيها.

(٦) من: ق، ر. وفي ع: على.

(٧) من: ق، ر، م. وفي ع: أمر.

(٨) هي توقيف المدعى فيه.

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

عدا ذلك يجري الماء على مناصب ارحائه، ولا مطلب لهم[1] فيه، ولا حاجة، تلك المدة، وانما ينازعهم[2] في زمن آخر؛ هل يسمع قوله، وتوجب له هذه الحجة حل العقلة، ويبقون في مطلب حججهم، فان انقضى خصامهم قبل سنة أخرى، والا فيعتقل الماء، اذا حان زمن السقي من السنة الأخرى، أم ترى العقلة باقية، حتى يتم خصامهم، اذ من حجة الأخر ان يقولوا: هذا شيء متنازع فيه، (يدعي[3]) فيه حقا، فلا (نبقيه[4]) بيد خصمنا، حتى ينقضي فيه الخصام؟.

الجواب عليه: تصفحت - أعزك الله بطاعته، وتولاك بكرامته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وأصحاب (الجنات[5]) أحق بالماء لسقي جناتهم من أصحاب الأرحاء، وان كانوا أنشأوا جناتهم بعد انشاء أهل الأرحاء لأرحائهم، فاذا استغنوا عن السقي (به[6]) صرفه أهل الأرحاء الى أرحائهم.

هذا الذي أراه، وأقول به في هذه المسألة عن معنى ما جاء عن النبي، ﷺ في سَيْل مهزور ومذينيب؛ لأنه قضى أن يمسك الأعلى الماء الى الكعبين، ثم يرسله على الأسفل. فلما لم يخص، ﷺ، الأعْلى بجميع الماء دون الأسفل أبدا، لم يكن لأصحاب الأرحاء أن يختصوا بجميع الماء لأرحائهم أبدا، دون أصحاب الجنات، وان كانوا فوقهم، أو سبقوهم بالإنشاء، فلا يحتاج، على هذا، الى ما سألت عنه من التوقيف والاعذار.

وبالله التوفيق لا شريك له.

---

(١) ر: لهم هم.
(٢) ق، م: تنازعهم.
(٣) من: ق، م. وفي ع: مدعي.
(٤) من: ق، ر. وفي ع: يبقيه.
(٥) من: ر. وفي ع: الجنة.
(٦) من: ر.

[٢] - نصيب الشهادة الموجب للعقلة ★

السؤال الثاني: (وتأمل[١]) - أعزك الله بطاعته - ان دفع صاحب الأرحاء في جملة الشهود سوى واحد، فادعى[٢] على الآخر ان لهم شهودا أخر، يقومون بها[٣]، أو ادعى[٤] صاحب الأرحاء ألا[٥] مدفع في ذلك الشاهد الباقي، وسأل العقلة، على مذهب من يرى العقلة بالشاهد الواحد.

هل يقضي له بذلك، ام لا تنحل العقلة، على مقتضى القولين، الا بالدفع في الجميع (أو هو[٦]) حكم نفذ، فلا يحكم بغيره الا بسقوط جملة شهوده، بخلاف ابتداء الحكم بالعقلة؟.

الجواب عليه: تصفحت سؤالك، ووقفت عليه.

وما تقدم من جوابي على المسألة الأولى يأتي على الجواب في هذه.

وبالله التوفيق، (لا شريك له[٧]).

[٣] - هل يمنع أصحاب الجنات من السقي، اذا ثبت ان مرور الماء الى جناتهم يضر بالطريق العامة؟ ★

السؤال الثالث وجوابه: وفقه الله، في هذه القضية، ان ثبت ان بعض قضاة العدل كان قد حكم/ بقطع جري هذا الماء في الطريق التي [٢٥٤ ع] منها[٨] يستقي أهل هذه الجنات، لضررها بالطريق، وبأن فلانا أحدث

(★) ص: ٢٠٩/م: ٢٤٥.

(١) من: ر. وفي ع: تأمل.

(٢) ر، ق: فادعوا.

(٣) م: بهم.

(٤) ق، ر، م: وادعى.

(٥) ق، ر: المدفع.

(٦) من: ر. وفي ع: اذ هو.

(٧) من: ر.

(★) ص: ٢٠٩/م: ٢٤٦.

(٨) م: فيها.

جريها فيها، وتمضي[١] الحكم في ذلك على فلان المحدث، ولم يجر[٢] لأحد من المذكورين القائمين ذكر[٣]، ولا ممن باع منهم، اذ أكثرهم اشترى بعد تاريخ الحكم، (والاعذار[٤]).

فاحتج القائمون الآن بأن الحكم لا يلزمهم اذ لم يعذر اليهم، أو الى من باع منهم، وقد اشتروا الجنات بحقوقها.

واحتج صاحب الأرحاء، بأنه لو كان للبائعين، او من كان[٥] حينئذ من هؤلاء، (في[٦]) هذا الماء حق سوى من حكم عليه، لذكره القاضي (وأعذر[٧]) اليه في حكمه، فكيف وقد بين في الحكم أن فلانا، المحكوم عليه، أحدث جري (هذا[٨]) الماء، وان البائعين منكم لم يعترضوا الحكم؟ وكيف ان زعموا ان الطريق الآن، قد أصلحت حتى لا ضرر فيها، وأنها بخلاف ما كانت حين الحكم؟ والله ولي التوفيق. وكيف ان تفجر عنصر آخر في هذه الطريق، بعد الحكم، هل يجري الحكم عليه أم يستأنف؟.

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

واذا ثبت الحكم بقطع جري الماء على الطريق الى الجنات لضرر ذلك بالطريق، باشهاد القاضي الحاكم بذلك على نفسه، ببينة عَدْلة، لا مدفع فيها لأصحاب الجنات، ولم يكن له طريق سواه، بطل حقهم (في[٩])

---

(١) ق: ر، م: وتقضي.
(٢) م، يجد.
(٣) م: ذكر حق.
(٤) من: م. وفي ع: ولا أعذار.
(٥) م: أو من اشترى منهم حينئذ.
(٦) من: ق.
(٧) م: وأعذر. وفي ع: أو أعذر.
(٨) من: ر، م.
(٩) من: ق. وفي ع: من.

السقي به: الا ان يقدروا على رفع الضرر عن الطريق، بتحصين مجراه، تحصينا يعلم انقطاع الضرر عنه، او يثبتوا أن ذلك ليس بضرر على الطريق، ببينة هي أعدل من البينة التي قضى) بها الحَكَم، أو يجرحوا شهود العقد الذي ثبت بهم الضرر عند الحاكم، فيكونوا حينئذ أحق بالماء، لسقي جناتهم، زمن حاجتهم الى السقي به.

وما تفجر بعد الحكم من الماء في الطريق، فيستأنف النظر فيه، ان شاء الله.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٤] - هل يحتج على المدعي بِوَثَائِقِهِ، التي بين يديه؟ *

السؤال الرابع: وجوابك، أعزك الله، في فصل منها، وقد دعاهم صاحب الأرحاء الى إخْراجَ وثائق أملاكهم، فوجدوا[١] في بعضها الشراء بالسقي من موضع آخر غير هذا الماء.

هل يقطع هذا طلب صاحب هذه الوثيقة، أم يبقى له طلب لقوله في الوثيقة بعد ذلك: «بحقوقها»؛ فهو يقول: ومن حقوقها السقي من هذا الموضع المتنازع فيه؟ وخصمه يقول له: لما نص أن سقيك من ماء آخر، دلَّ أن لا حق لك في هذا الماء.

ووجد في بعض الأشرية لبعضهم: «بحقوقها ومرافقها» ولم يجر فيها للسقي ذكر، فاحتج عليه خصمه: أن لا سقي له، اذ لو كان لنص عليه.

فهل يدفع عن خصامه، حتى يثبت سقيه معينا (ان شاء الله[٢])؟.

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

(*) ص: ٢٠٩/م: ٢٤٦.
(١) م: فوجد.
(٢) من: ر.

ولا حجة على أصحاب الجنات بما[1] في وثائق أشريتهم، على ما تقدم من جوابي في المسألة الأولى، فلا يلزمهم اخراجها، اذ لا يوجب مضمنها عليهم حكما.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٥] - أخذ نسخ من حجج الخصوم ومن التسجيل ★

السؤال الخامس: وجوابك، أعزك الله (بطاعته[2])، في طالب صاحب الأرحاء، (لنسخ[3]) هذه الوثائق، فقال (له[4]) خصماؤه: أما نسخها كلها فلا فائدة (لك[5]) فيها، ولكن الفصل الذي (تحتاج[6]) منها في ذكر السقي تنقله، وتأخذ الشهادات عليه، اذ لا حاجة بنا لكشف جميع ما في وثائقنا لك، وكونها بيدك لا منفعة لك فيها، في غير فصل ذكر السقي.

هل يكتفي بهذا، أو لا بد من أخذ الوثيقة كلها؟ وكيف إن طلبوهم نسخة (تسجيل[7]) الحاكم بقطع الماء عن تلك الطريق، هل يباح لهم أخذه، والنظر فيه، أم لا؟

بين لنا ما تختاره (من هذا[8]) لنعتمد عليه، لا سيا في هذه النازلة، وقد ثبت ألا ذكر لهم (هم[9]) في هذا السجل على ما تقدم (ان شاء الله[10])؟

---

(١) م، ر: لما.
(★) ص: ٢١٠/م: ٢٤٦.
(٢) من: م.
(٣) من: ق، ر. وفي ب: نسخ.
(٤) من: ع، ر.
(٥) من: ر، م. وفي ب: له.
(٦) من: ع، ر، م. وفي ب: يحتاج.
(٧) من: م. وفي ب: سجل.
(٨) من: ق، ع.
(٩) من: ر.
(١٠) من: ر.

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

ولا يلزم أصحاب الجنات دفع نسخ أشريتهم الى أصحاب الأرحاء، ولا دفع نسخة فصل من فصولها؛ اذ لا حجة عليهم في شيء منها، وانما الحجة فيها لبعضهم على بعض، ولهم أخذ نسخة التسجيل لقيامهم بها عليهم.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له (ولا حول ولا قوة الا بالله[1]).

[٦] - هل تعطى الأولوية في السقي للأسبق من الجنات أو الارحاء؟ ★

السؤال السادس. جوابك - أعزك الله - ان لم يثبت لهؤلاء القائمين حق في السقي من هذا الماء، سوى أنهم كانوا يصرفونه في بعض الأحايين الى جناتهم، منذ مدة، انشاء هذه الأرحاء (او نحوها[2])، وأثبتوا أن المياه الأخر التي كانت بها تقوم بجناتهم وتحيا، قد انقطعت، وقلت وغارت، حتى لا تصل اليهم، وان (جناتهم[3]) ان لم تحي بهذا الماء المذكور، هلكت، إذ هو أقرب المياه إليهم، وفيه فضل مما يليه من الجنات.

فاحتج عليهم صاحب الأرحاء بحيازته، وايقافه المال الكثير في بناء هذه الأرحاء عليه.

هل هي حجة له؟ وكيف ان أثبتوا، هم، أنهم كانوا، أيضا، يسقون أحيانا، اذا احتاجوا معه، وقبله، فاحتج (عليهم[4]) بأنكم سقيتم على

---

(١) من ر.

(★) ص: ٢١٠/م: ٢٤٦.

(٢) من: ع، ر. وفي ب: ونحوها.

(٣) من: ق، ع، ر. وفي ب: حياتهم.

(٤) من: ر، م. وفي ب: عليه.

طريق (مَنَع[١]) منها الحق، وحكم الحاكم بقطع الماء منها، مع منعي (لكم[٢]) من ذلك، فلو ثبتت حيازتكم لكانت حوزا بغير حق، وأنا حزت بوجه جائز، وحق؟.

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت علي.

وأصحاب الجنات أحق بسقي جناتهم من أصحاب الأرحاء[٣]، وإن كانت الأرحاء أقدم من الجنات؛ لما ذكرناه في جواب المسألة الأولى، ولأن الثمرات[٤]، ان لم تسق في وقت سقيها هلكت، والأرحاء[٥] لا تهلك بقطع الماء عنها، وانما تنقطع المنفعة في ذلك الوقت بها.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٧] - هل تطبق العقلة على ماء السقي؟ ★

[٢٨٧] السؤال السابع: وجوابك، وفّقكَ الله، في حكم حاكم بقطع جري / ماء نهر عن بعض الطرق[٦]، التي بين الجنات، بعد ثبات ضرره بالمارة، وأن فلانا أحدث جريه في تلك الطريق، ولم يك[٧] يجري (فيها[٨]) قط، وتم الحكم فيه على فلان وحده، بما يجب، وبأنه لا يجري في الطريق بوجه.

ثم بعد أربعين سنة من الحكم، قام جماعة بأن سقي جناتهم من هذا الماء، وأن لهم فيه حقا، وأن الحكم انما توجه على فلان وحده، والماء

---

(١) من: ق، ع، ر، م. وفي ب: منح.
(٢) من: ر. وفي ب: لك.
(٣) م: الأرحى.
(٤) م: الثمرة.
(٥) م: والأرحى.
(★) م: ٢٤٧.
(٦) م: الطريق.
(٧) م: يكن.
(٨) من: ر. وفي ب: فيه.

المذكور، لا يصل اليهم الا (على[١]) الطريق المذكورة، التي حكم بقطع الماء عنها، وثبت ان فلانا أحدث جريه فيها، وأثبتوا أنهم لم تزل جناتهم تسقى من ذلك الماء، بأمد[٢] يقتضي قبل الحكم وبعده الى الآن، ودعوا الى طلب المدافع[٣] في شهود العقد بالضرر والإحداث، الذي حكم بـه الحاكم؛ اذ لم يجر ذكر إعذار لواحد منهم فيه، سوى من حكم عليه.

وقد بنيت على هذا الماء، من طريق أخرى، أَرْحاء[٤] منذ سنين، فنازعهم صاحبها فيا أثبتوه، وقام بحيازته الماء لأرحائه، وشهد له بذلك، وبحكم الحاكم، من قطع الماء عن طريقهم، وطلب المدفع فيمن شهد لهم.

هل يجب وقف الماء عن الارحاء والجنات، حتى ينفصل فيه الحكم، وتنقضي الآجال، وتعديله الى طريق أخرى، أم حكم الحاكم المتقدم على بعضهم يمنع من ذلك، حتى يثبت لهم أمر لا مدفع فيه، ان شاء الله (وبه التوفيق لا شريك له[٥]).

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

ولا يرد حكم الحاكم بما[٦] شهد به لأصحاب الجنات من أنهم لم يزالوا يسقون في ذلك الماء منذ كذا، لأمد[٧] يقتضي قبل الحكم وبعده الى الآن، فلا سبيل لهم الى السقي به، الا أن يثبتوا ان ذلك ليس بضرر على الطريق، ببينة هي أعدل من البينة التي قضى بها الحَكَم، أو يجرحوا

(١) من: ع، ر، م. وفي ب: عن.
(٢) ر: بأمر.
(٣) ق، م: النافع.
(٤) م: أرحى.
(٥) من: ر.
(٦) ع: ما شهد.
(٧) ر: لأمر.

شهود العقد، الذي ثبت به الضرر عند الحاكم، أو يقدروا على دفع[1] ذلك الضرر على الطريق، بتحصين مجرى الماء فيه، تحصينا يعلم انقطاع الضرر به عنه، (فيكونوا[2]) حينئذ أحق بالماء لسقي جناتهم الى سقيها، وان كانت محدثة بعد الأرحاء.

ولا يجب توقيف الماء في مدة الخصام الى انقضاء الآجال[3]، كما يجب توقيف الشيء المدعى فيه؛ اذ ليس بملك، وانما هو غيث ساقه الله الى الناس، وصرفه بينهم.

ووجه الحكم في ذلك: أن يكون كل واحد من أصحاب الأرحاء، وأصحاب الجنات أحق بالماء في مدة الإعذار الى صاحبهم، ولا يتوقف الماء عنهم جميعا، وانما ينتقل من بعضهم الى بعض، بحساب انتقال الاعذار من بعضهم الى بعض، فيما يثبت بعضهم على بعض.

وبالله تعالى، التوفيق، لا شريك له.

[٨] - تعطى الأولوية لشهادة التسجيل بالحكم على غيرها من الشهادات ★

السؤال الثامن. وكيف ترى - اعزك الله - ان تعارضت شهادة الشهود لأصحاب الجنات بما ذكر مع شهادة من شهد في (تسجيل[4]) الحاكم بأن جريه محدث كما تقدم، ايتها تغلب؟ وهل ترى، هنا، تغليب أخَفِّ الضررين، اذ ضرر الجنات، بيبس ثمارها، لا سيما والمياه الأخر، التي كانوا يسقون بها، قد انقطعت في هذه المدة، أشد وأضر من ضرر المارة

(١) ر: رفع.
(٢) من: م، ر. وفي ب: فيكون.
(٣) ر، م: الأجل.
(★) م: ٢٤٧.
(٤) من: م. وفي ب: سجل.

بالماء في الطريق، ببلل أرجلهم، ونعالهم، وتلويث[1] ثيابهم، من رش الماء.؟

جاوب على ذلك مأجورا ان شاء الله.

وهل يراعى هذا، وان لم يثبت لهم في الماء المتنازع فيه حق، اذ قد ثبتت حاجتهم، ونضوب المياه الأخرى التي كانوا يسقون منها قبل؟

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

وشهادة من شهد في التسجيل بالحكم هي العاملة، فلا يلتفت معها الى شهادة من شهد لأصحاب الجنات بما ذكرت من انهم لم يزالوا يسقون بالماءِ قبل الحكم وبعده؛ لأن سقيهم به قبل الحكم يبطله الحكم، وسقيهم به بعد الحكم لا يبطل الحكم.

وليس هذا عندي موضع تغليب احد الضررين، (لما[2]) يتعلق بذلك من حق اصحاب الأرحاء.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٩] - توزيع الماء بين أصحاب الجنات وأصحاب الأرحاء باعتبار الأعلين والأسفلين. ★

السؤال التاسع. وجوابك - اعزك الله - في ماء غير متملك الأصل، يسقي به أعلون وأسفلون، على قديم[3] الأيام، فأحدث أصحاب العلو خضرا ومباقل: ان/ سقوها مع ثمارهم أضر ذلك بالأسفلين [٢٨٨] وحبسوا عنهم الماء، فمنعوا من ذلك، وقصروا (على[4]) السقي للثمار

(١) م: تلوث.
(٢) من: ع، ر. وفي ب: ما.
(★) م: ٢٤٨.
(٣) ع: قدم.
(٤) من: ر. وفي ب: عن.

والأصول حتى يتموا ثم يرسلوا لمن تحتهم.

فقال بعض الأعلين: أنا[1] آخذ قدر ما اسقي به ثماري من الماء، اسقي به خضري ومباقلي، وأعطل ثماري، هل يباح له هذا؟ أو يقال له: اما ان تسقي ثمارك الواجب لك سقيها، أو (تسرح[2]) الماء لمن تحتك؟.

وكيف ان أحدث الأعلى غرسا وثمارا لم تكن، أو مكان ما تحطم من ثماره، فمنعه[3] صاحب السفل[4]، وقال له: لا تحدث عليّ ما يزيد امساك الماء عني، ويضر بثماري، التي هي أقدم من تزيدك[5]، هل تكون له حجة في ذلك؟

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

ولا يجب أن يبدأ الأعلون على الأسفلين الا بسقي ثمارهم، وأما ما أحدثوه من الخضر والمباقل فلا يبدأون به على الأسفلين؛ الا أن يكون فيما يفضل عنهم ما يقوم بهم، فلا يضرهم تبدئة الأعلين عليهم بسقي خضرهم ومباقلهم.

واذا أخذ الأعلون من الماء قدر ما يكفيهم لثمارهم، فلا حجة للأسفلين عليهم في أن يسقوا بذلك خضرهم ويتركوا ثمارهم.

وأما إحداث الأعلى غرسا بعد إحداث الأسفل، فقيل: انه يبدأ على الأسفل، وان لم يفضل عنه ما يقوم به، على ظاهر الحديث، وهو قول أصبغ، وقيل: يبدأ الأسفل عليه، الا ان يكون فيما يفضل عن

---

(١) ع: انا.
(٢) من: م. وفي ب: سرح.
(٣) ر: فمانعه.
(٤) م: السفلي.
(٥) ع، ر: جديدك.

الأعلى ما يقوم بالأسفل، وهو قول ابن القاسم، في رواية أصبغ عنه، والأظهر في القياس.

ولا يدخل هذا الاختلاف في انشاء الأرحاء فوق الجنات، ولا في انشاء الجنات فوق الأرحاء. (واذا[1]) أنشئت الجنات فوق الأرحاء[2]، كانت احق من الأرحاء بالسقي، زمن السقي، قولا واحدا، واذا انشئت الأرحاء فوق الجنات فأهل الجنات، ايضا، أحق بالسقي زمن حاجتهم الى سقي جناتهم قولا واحدا.

وأما جبر الأعلى في حائطه ثماراً مكان ما تحطم من ثماره، فلا حجة لصاحب الأسفل عليه في ذلك باتفاق.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٠] - هل للأسفلين حق في الماء اذا كان يصل اليهم رشحا بباطن الأرض؟ ★

السؤال العاشر، وهو آخرها: (وهل[3]) ترى - أعزك الله - إن كان الأعلون، اذا سقوا، وأرسلوا الماء الى من تحتهم، لم يظهر الماء في بطن الوادي، وتغوّر. فبعد أيام يظهر في سواني، وزبي للأسفلين، يرفعون منها الماء في السواقي للسقي، فقال الأعلون: اذا كان الماء لا يصل اليكم على وجهه، وانما يصل اليكم رشحه تحت الأرض، فذلك مضرة بنا، بلا كبير منفعة لكم، فاتركوا فُضْلَة الماء لنا ننتفع به، فقال الأسفلون: اذا انتفعنا به فسواء كان من فوق الأرض أو من تحتها، المقصود وصوله، أو ما وصل منه الينا.

ما ترى في ذلك مأجورا ان شاء الله تعالى؟

(١) من: ق، ع. وفي ب: اذا.
(٢) م: الأرحى.
(★) م: ٢٤٨.
(٣) من: ر. وفي ب: وما ترى.

الجواب عليه: تصفحت السؤال: ووقفت عليه.

ومن حق الأسفلين على الأعلين، اذا سقوا، أن يسرحوا الماء اليهم، اذا وصل نفعه اليهم من تحت الأرض، أو من فوقها.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٠٨] - الهبة للوارث مع شرط المرجع.

وسأله[١]، رضي الله عنه، الفقيه المشاور أبو محمد بن عبد القوي من اهل اشبيلية، عن مسألة هبة، نزلت عندهم، فاختلف فيها الفقهاء المشاورون بها، لشرط شرطه الواهب فيها. وهذا نصه.

وشرط الواهب أيوب: أنه ان توفيت ابنته عائشة الموهوب لها، عن غير ولد، فان الهبة المذكورة راجعة الى حفيدته أمة الرحمن، المدعوة بفتنة، ابنة ابنه أحمد، مالا لها وملكا.

وان لم تكن فتنة حية، يوم موت عائشة، ولا كان لها ولد، وانقرضت، وانقرض عقبها، وأيوب يومئذ حي، فان الهبة راجعة الى أيوب.

وان لم يكن أيُّوبُ حيا، يوم موت عائشة، فان الهبة موروثة عن عائشة كسائر مالها.

(وبالله التوفيق، لا شريك له[٢])

فأجاب: أدام الله توفيقه[٣]، على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

والهبة التي سألت عنها، بما شرطه الواهب فيها من رجوع الهبة اليه

---

(١) ص: ١٤٧/ق: ٣٠٤/م: ٢٨٥/ر: ٦٦/ع: ٢٥٥.

(٢) من: ر.

(٣) ع، رضي الله عنه.

مالا وملكا، ان ماتت ابنته الموهوب لها، ولا ولد لها، وقد ماتت حفيدته فتنة: ابنة ابنه أحمد قبلها، لم تبتل/ بعد للموهوب لها، ولا [٢٨٩] لحفيده الواهب بعدها، ولا تبتل لها (ولا للحفيدة[١]) بعدها من رأس ماله، الا ان ماتت ابنته[٢] الموهوب لها، في حياته، ولها ولد، أو لا ولد لها[٣]، وحفيدته، المسماة، حية.

وأما ان مات هو قبلها، فلا تصح الهبة لها الا من ثلثه، باجازة الورثة.

فالحكم[٤] في الهبة، على الشرط المذكور، معتبر بما ينكشف من موت الواهب قبل الموهوب لها، أو موتها قبله؛ فان كان حوزها الهبة في حياته، وصحته، كانت في يديها وَاستَوْجَبَت الانتفاع بها، ولم يلزمها[٥] ان تفوتها بوجه من وجوه التوفيت؛ فان ماتت هي قبله، وهو صحيح، لا دين عليه، يغترق الهبة، ورثت عنها ان كان لها ولد، فان لم يكن لها ولد، كانت مالا وملكا لحفيدة الواهب فتنة، المذكورة، إن كانت حية حينئذ[٦]، وان كانت قد ماتت قبلها، رجعت الهبة الى الواهب مالا وملكا، على ما شرطه في هبته.

وان كان عليه دين(ترد[٧]) الهبة يوم ماتت ابنته الموهوب لها، بيعت في دينه، وبطلت الهبة، لأنها حينئذ بُتِّلت، وانما كانت تستغل، قبل، على ملكه، ولا تجوز هبة من عليه دين.

---

(١) من: م. وفي ب: وللحفيذة.
(٢) م: فتنة. وفي ب: ابنة.
(٣) ع: أوّلا وحفيدته.
(٤) م: والحكم.
(٥) ص، ق، ع، ر. م: ولم يكن لها.
(٦) ق: يومئذ.
(٧) من: ع. وفي ب: يرد -.

وأما ان مات (هو[١]) قبل ابنته، الموهوب لها، كانت الهبة لها من ثلث ماله، ان أجازها لها الورثة، لأنها وصية لوارث، والوصية للوارث لا تجوز الا ان يجيزها الورثة، فان لم يجيزوها كانت ميراثا (بين[٢]) جميعهم.

هذا حكم هذه الهبة، التي سألت عنها، على الشرط المذكور، على منهاج قول مالك وأصحابه، الذي نعتقد صحته.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٠٩] - ثلاثة عشر سؤالا من بعض فقهاء الأندلس

وخاطبه[٣]، رضي الله عنه، بعض فقهاء الأندلس، حماها الله، يسأله عن ثلاث عشرة مسألة:

[١] - من حلف بالطلاق ثلاثا: ألا يدخل-دار سكناه مع زوجته-أبواها*

فأما المسألة الأولى (منها[٤]) فهي رجل حلف بالطلاق ثلاثا لزوجه: الا يدخل عليها دار سكناه معها أبواها، فدخل عليها أحدهما، هل تطلق عليها أم لا؟ وهل تشبه هذه المسألة مسألة كتاب العتق الأول من المدونة[٥]، في الذي[٦] حلف لزوجتيه بالطلاق الا تدخلا دارا، فدخلت احداهما، ويتصور فيها من الخلاف ما يتصور في تلك؟ فانها نزلت عند

---

(١) من: ر، م.

(٢) من: ر، م، ق. وفي ب: من.

(٣) ق: ٣٠٥/ر: ٦٦/ع: ٢٥٩.

(*) ص: ٦٤/م: ٤٩.

(٤) من: ر.

(٥) نص المدونة (١٦٦/٣) هكذا: «وقال: فان قال الرجل لامرأتيه: ان دخلتما الدار، فأنتما طالقتان، أو لعبديه: أنتما حُرّان، فدخلتها واحدة، أو واحد من العبدين؟ قال: لا شيء عليه، حتى يدخلا جميعا. قال سحنون: وقال أشهب: يعتق الذي دخل، ولا يعتق الآخر.»

(٦) ر: فيمن.

بعض الحكام، وشبهها بها، وقضى فيها بما نص ابن القاسم عليه في تلك، فما حقيقة الصواب في ذلك، (مأجوراً ان شاء الله[1])؟.

[٢] - مشتري الدار يبني فيها، بعدما تطوع للبائع بالاقالة متى ما أحضر الأخير الثمن ★

وأما المسألة الثانية فرجل باع من رجل داراً بيعا صحيحا، ثم تطوع بعد تمام العقد: ان متى جاء البائع بالثمن الى أجل كذا، فهو مقال في الدار، وراجع فيها.

فبنى المبتاع في خلال الأجل: ماذا يكون له في البنيان، عند رجوع البائع، هل قيمته قائما، أو منقوضا؟ وهل تشبه هذه المسألة مسألة[2] من اشترى شقصا في دار، فبنى المشتري فيه، ثم قام[3] الشفيع بالشفعة، هل حكمها في أمر البنيان (سواء[4]) ام لا؟. (وما[5]) حقيقة الواجب في ذلك؟

[٣] - بيع الغرس واشتراط أن يكون القبض بعد عام ★

وأما المسألة الثالثة، فرجل باع غرس شجر، وشرط على المشتري الا يقبضه[6] الا بعد عام، ولا ثمر[7] فيه يوم البيع.

هل حكم ذلك حكم الأرض والدار، في تراخي القبض، أم خلافه؟

---

(١) من: ر.
(★) ص: ١١١/م: ١٣١.
(٢) المدونة: (٤١٣/٥).
(٣) ع: قدم.
(٤) من: ص، ع، ر.
(٥) من: ع. وفي ب: ما.
(★) ص: ١١١/م: ١٣١.
(٦) ق: يقبضها.
(٧) ص، م: تمر.

ما حقيقة الواجب في ذلك، ان شاء الله؟.

[٤] - من باع حقلا له، وقد كان قدم للزوجة، «سياقة»، نصف أملاكه على الاشاعة. ★

وأما المسألة الرابعة فرجل تزوج امرأة، وساق لها[١]، في (عقدة[٢]) النكاح، نصف أملاك له، بقرية عيّنها، فلما كان بعد مدة باع الزوج حقلا معينا في تلك القرية، وادعى انه أفاده بعد عقدة النكاح، ووقوع السياقة، وأنكرت المرأة ذلك وادعت أنه من جملة الأملاك المسوق منها النصف، وذهبت الى استحقاق النصف من الحقل، وأخذ النصف الثاني بالشفعة.

القول قول مَنْ من الزوجين؟ وكيف ان لم يبع الزوج من أحد، ووقع مثل هذا التنازع بينهما، عندما ذهب الى مقاسمة الأملاك، وادعى الزوج في بعض ما في يده، بتلك القرية المذكورة: أنه افاده بعد عقد النكاح؟. هل الحكم في المسألتين سواء، أم بخلافه، لتعلق حق الأجنبيين[٣] في الأولى، وحيازته للحقل بالشراء، وعدم ذلك في الثانية؟ وهل يتصور في هذه المسألة من الخلاف ما يتصور في المسألة التي ذكرها ابن حبيب في واضحته، (وهي[٤]): من قال: مالي صدقة على فلان، (عشت[٥])، أو مت، ثم مات، فادعى ورثة الموصي: أنه أفاد الميت أموالا بعد الصدقة، وقال الموصى له: لم يفد شيئاً، ما حقيقة الواجب في ذلك؟

(★) - ص: ٨٤/م: ٢٠٥.

(١) ع، ر: اليها.

(٢) من: ر، وفي ب: عقده. وفي م: عقد.

(٣) ر: الأجنبي.

(٤) من: ر، ق. وفي ب: وهل -.

(٥) من: ر، م. وفي ب: ما عشت.

[٥] - الاختلاف في عدد الغنم بين الراعي والمالك★

وأما المسألة الخامسة فرجل استأجر راعيا، يرعى غنما له، الى أمد معلوم؛ فلما كان في بعض الأجل، أو عند انصرامه[١]، اختلفا في عدد الغنم، فقال ربها: استأجرتك على مائتي شاة، / وهي جملة ما بيد [٢٩٠] الراعي وقت التنازع، وقال الراعي: بل على مائة (وخمسين[٢])، والخمسون الزائدة، التي بيدي، هي مالي، وملكي، كانت عندي وقت الاستئجار، أو أفدتها بعد ذلك، بوجه سائغ يدعيه.

القول قول من منهما؟ وكيف ان لم يدعها الراعي لنفسه، وادعى[٣] أنها لرجل أجنبي حاضر عند وقت الدعوى، أو غائب، والغنم المذكورة في وقت اختلافهما قد يمكن ان يأوى بها الراعي بالليل الى داره، (أو الى[٤]) دار رب الغنم، أو الى دار أجنبي، أو لا تأوي الى مكان، وتكون في الفحص، فهل الحكم في ذلك كله سواء، أو (يفترق[٥]) باختلاف المواضع التي يكون فيها في وقت التداعي؟ ما وجه الحكم في ذلك كله، إن شاء الله؟

[٦] - من يطالب بِشِرْب أرضه، ولم يزرعها★

وأما المسألة السادسة فرجل باع من رجل حقل أرض بشربه[٦] من ماء معين، معلوم للبائع، يسقيه منه كل ثلاثين يوما، على اختلاف ما

(★) ص: ١٢٠/م: ١٣٩.
(١) ع، ص: انصرافه.
(٢) س: ر، ع.
(٣) ق، ع: وادعاها الرجل.
(٤) من: ر، م. وفي ب: والى الدار.
(٥) من: ر، وفي ب: تعترق.
(★) ص: ١١١.
(٦) ع: شربه. والشرب: بكسر الشين، وسكون الراء.

يزرع في الحقل المذكور من أنواع الحبوب.

فلما كان في بعض الأعوام عجز المشتري عن زراعة الحقل، أو ترك ذلك اختيارا منه، وأراد، متى جاء ماء البائع الذي له فيه شرب الحقل المذكور، ألا يترك حقه فيه، هل له ذلك؟ فان كان فماذا له: هل يأخذ، من الماء نفسه، القدر الذي كان يمكن ان يسقي به حقله لو كان مزروعا، ويفعل في ذلك ما شاء من سقي أرض له أخرى، أو هبته لغيره، أو ما عسى أن يريد، أم قيمة ذلك دراهم؟ وكيف ان باع المشتري الحقل، أو بناه دورا، ماذا يكون الحكم في حظه من الشِّرْب في ذلك كله؟

[٧] - المشتري يدعي السلف عند حلول أجل الأداء*

وأما المسألة السابعة فرجل ادعى على رجل أنه باع منه طعاما، بثمن معلوم، الى أجل معلوم، فلما حل الأجل، وطلب منه الثمن، قال المدعى عليه: لم أشتره منك، وانما أعطيته لي سلفا.

القول قول من منهما؟ وهل يتصور في هذه المسألة من الخلاف ما يتصور في مسألة من قال: أقرضتك، وقال الثاني: أودعتني وتلف؟

فانها نزلت عِنْدَ بعض الحكام، وشبهها بها بعض من سأله عنها. وقال غيره: لا تشبهها، والقول في هذه المسألة، قول مدعي السلف قولا واحدا.

والفرق بينهما وبين تلك المسألة: ان هناك من ادعى الوديعة لم يوجب في ذمته شيئا لمن ادعى عليه، وفي هذه المسألة قد أوجب في ذمته، سلفا. فمن ادعى على الذمة خلاف ما اعترف به، أو زائدا، فعليه البيان، فهل لهذا (الفرق[١]) وجه أم لا؟ فما وجه الحكم في ذلك؟

(*) ض: ١١١/م: ١٢٩.
(١) من: ع، ر. وفي ب: القول.

[٨] - استلاف ماء السقي بين أهل القرى، أو شراؤه*

وأما المسألة الثامنة فأهل قرية لهم عين ماء مأمونة، ويقتسمون الماء على دول معلومة بينهم، فجرت عادتهم بالسلف فيه، بعضهم من بعض، يأخذ أحدهم ماء صاحبه يوما كاملا، (أو طول[1]) الليل، على أن يعطيه مثل ما يأخذ، بعد أربعة أيام، أو خمسة، أو ما عسى أن يقع الاتفاق عليه، ويعين له يوما معلوما، يصرف عليه فيه الماء؛ اذ في ذلك اليوم المصروف (هو[2]) شرب الآخذ للماء من العين؛ وقد يمكن ألا يكون، أيضاً، لآخذ السلف حظ في ماء القرية، ويأخذه على يوم معلوم يصرفه فيه، أو غير معلوم متى اتفق له كراؤه ممن يكري ماءه[3]، اذ جرت عادتهم بكرائه بينهم.

فهل ذلك كله جائز، ويكون حكمه حكم السلف، الذي يجوز على الحلول، (أو الى[4]) أجل، وغير أجل، أم لا يجوز إلا إذا وقع الى أجل معلوم؟ فاذا كان ذلك (فماذا[5]) يجب اذا أخذه على يوم معين، ولم يمكنه الصرف فيه، والأداء، هل قيمة الماء المدفوع، أو قيمة الماء المشترط أخذه؟ ما وجه الحكم في ذلك كله، ان شاء الله؟

[٩] - هل الفوت في العروض، وفي المكيل، والموزون سواء؟ *

وأما المسألة التاسعة فمتبايعان اختلفا في ثمن طعام، فقال البائع: بعدد عينه، وادعى المبتاع أقل منه، والطعام المشترى وقت اختلافهما قد ذهبت عينه، أو هو باق، وقد (حالت[6]) سوقه.

(*) ص: ١٢٢/م: ٢٤٨.
(١) من: ع، ر، م. وفي ب: وطول.
(٢) من: ع، ر، م. وفي ب: فهو.
(٣) ر: أوجرت.
(٤) من: ع. وفي ب: والى أجل.
(٥) من: ر، م. وفي ب: مما يجب.
(*) ص: ١٨٣/م: ١٠٤.
(٦) من: ق، ر، ع. وفي ب: حال.

هل حكم الطعام وجميع المكيلات والموزونات حكم سائر العروض التي لا تكال، ولا توزن، أم المكيل والموزون بخلاف ذلك، ويقع التحالف والتفاسخ على مذهب ابن القاسم في رد المثل؛ اذ المكيل/ والموزون، [٢٩١] عنده، لا يفوت بحوالة سوق، ولا بذهاب عينه في غير ما مسألة، قال في مسألة من باع طعاما بيعا فاسدا؛ انه يرد مثله، وان فات، خلافاً لابن وهب.

وفي كتاب العيوب، فيمن باع[1] عبداً بمكيل أو موزون، فاستهلك ذلك البائع، ثم وجد المبتاع بالعبد عيباً؛ إنه يرده، ويرجع بمثل ما دفع؛ لأن المكيل والموزون بمنزلة العين، فاذا أخذ مثله، فكأنه أخذ عين شيئه، وفي كثير من نظير هذا من الأحكام.

فهل حكم التداعي في ثمن المكيل والموزون مثل هذا أم لا؟ فاذا كان بخلافه فما الفرق، ان لم يجعلوا المثل في هذه المسألة كما جعلوه في سائر المسائل؟.

وهذا كله انما الغرض منه معرفة مذهب المدونة، لا ما في العتبية، في سماع يحيى فيها، وما في الواضحة[2]، وغيرها، على ما في علمك.

فقد نزلت ببلنسية، فطائفة جعلت ما وقع في العتبية مطابقا للمدونة، وطائفة جعلت ذلك خلافا، وقالت: ان مذهب المدونة أن المكيل والموزون لا يفوت بشيء على حال من الأحوال، ورد الأمثال عوض الأعيان.

فما وجه الصواب من ذلك إن شاء الله تعالى؟

---

(١) ق، ر، م. ابتاع.
(٢) م: وما في الخمسة والواضحة.

[١٠] - من اشترط بكرا،والبكر تعني،في العرف المحلي،العذراء؟ ★

وأما المسألة العاشرة فمن تزوج في وقتنا هذا، وشرط أنها بكر، ولم تشترط عذراء، والبكر عند عامتنا انما (هي[١]) عندهم بقاء العذرة[٢]، لا ما يعتقد الفقهاء في ذلك: فهل اذا كان هذا اعتقادهم، وعليه يدخل من شرط في امرأة انها بكر منهم، اذا وجدها موطوءة، وثبت ذلك بما يجب، هل للزوج مقال؟ فان كان، فما الحكم فيه، اذا نزل، ان شاء الله تعالى؟

[١١] - هل يصدق الصانع في دعوى الرد، والسمسار في دعوى البيع؟ ★

وأما المسألة الحادية عشرة فالصناع والسماسرة[٣]، في وقتنا هذا، اذا ادعى الصانع صرف المتاع مصنوعا الى ربه، والسمسار أنه بَاعَ ما دفع اليه للبيع من تاجر عينه، فأنكر التاجر الشراء، ورب المتاع رد الصانع له، هل يرتفع الضمان[٤] عنهم بجري العادة في زماننا هذا: ان صائحا[٥] لا يشهد حين عقد آلبيْع ولا صانعا عند الرد، ويقبل منهم ما أدوه، كما قبل دعوى مشترى الطعام في دفع ثمنه، اذا عضده العرف، وأرباب المتاع في الدفع الى الأكرياء بعد ايام من دفع الأحمال، وفي كل ما يشبه ذلك، مما يوجب العرف لمدعيه براءة الذمة فيه، أم لا يكون حكمهم كذلك، ويكون الضمان لازماً لهم، على كل حال من الأحوال؟ فما الواجب في ذلك، ووجه الصواب فيه؟

(★) ص: ٧٠/م: ٦٤.
(١) من: م. وفي ب: هو.
(٢) ص، العذارة.
(★) ص: ٢٠٥.
(٣) م: فالصانع والسمسار.
(٤) ر: بجري.
(٥) ع: تاجرا، م: سمسارا.

[١٢] - هل يجوز بيع حقل شجر، مع استثناء الثمار، وهي لم تؤبر؟ ★

وأما المسألة الثانية عشرة فما[١] وقع في العتبية في سماع أشهب، فيمن تصدق بثمرة حائطه سنة، قال: «ليس له بيع الرقاب حتى تؤبر الثمرة، قال يحيى، عن ابن القاسم: الا في دين رهنه، وقد فلس».

فهل، على هذا القول، اذا جوز له البيع، هل يباع الحائط بشرط استثناء الثمرة قبل الأبار، ويكون (الثمن[٢]) للمتصدق عليه، كما قالوا في المساقاة، اذا أفلس رب الحائط بحكم الضرورة؛ لأن ذلك مما أوجبته الأحكام، ولم يقع قصد فيه، أم يباع، ويكون الثمن[٣] لمبتاع الأصل، وتبطل الصدقة، اذ هو مما لا يجوز استثناؤه، كما قالوا، فيمن تصدق بما في بطن أمته على رجل، ففلس المتصدق، قبل الوضع: انها تباع بما في بطنها، ولا شيء للمتصدق عليه؛ وكذلك لو أعتقها السيد، أيضاً، فما وجه الصواب في ذلك؟

[١٣] - الشفعة لبيت المال ★

وأما المسألة الثالثة عشرة فما ذكره ابن زرب، على ما حكاه عنه ابن سهل في أحكامه، في مسألة الشفعة لبيت المال: أنها لا تجب، ولا حكم للناظر في المواريث، في شيء من ذلك. وسحنون، رحمه الله، قد قال، في المرتد، يقتل، وقد وجبت له شفعة: ان السلطان يأخذها ان شاء لبيت المال، أو يترك؛ أفليس هذا نصاً جلياً[٤] على الشفعة لبيت المال،

---

(١) م: فيما.
(★) ص: ٢١٠ /م: ١١٨.
(٢) من: ع. وفي ب، م: الثمر.
(٣) ق: الثمر.
(★) ص: ١٣٥/ م: ٢٣٤.
(٤) ق: ر. نص جلي.

-اللهم الا ان كان بين المسألتين فرق، فالغرض معرفة ذلك، والحقيقة فيه وفي كل ما تقدم ذكره، بعون الله وتأييده (وتوفيقه وتسديده، ان شاء الله[1]).

فجاوب. أدام الله توفيقه، وأمتع به المسلمين، على كل مسألة منها · بما يأتي نصه بعد هذا، ان شاء الله تعالى: تصفحت السؤالات/ الواقعة [٢٩٢] فوق هذا، ووقفت عليها:

[١]

فأما المسألة الأولى، وهي التي يحلف بالطلاق ثلاثا: ألا يدخل دار سكناه، مع زوجه، أبواها، فيدخلها أحدهما، فالصحيح على أصل مذهب مالك في مراعاة المعاني في الأيمان دون ما يقتضيه مجرد الألفاظ: أن يحنث الحالف بدخول أحدهما، لأن معنى يمينه انما هو ألا يدخل داره واحد منهما.

ويأتي على مذهب أهل العراق، في الاعتبار في الأيمان بما يقتضيه مجرد الألفاظ دون مراعاة المعاني والمقاصد فيها[2]: ألا يحنث الحالف الا بدخول أبويها الدار جميعا.

وعلى هذا يأتي قول ابن القاسم في مسألة كتاب العتق الأول من المدونة، فليس قوله فيها بجار على أصل مذهب مالك، وكذلك كل ما يوجد في المذهب من الاعتبار في الايمان بما يقتضيه مجرد الألفاظ، دون مراعاة المعاني والمقاصد فيها، كمسألة البلاعة الواقعة في سماع سحنون من كتاب الأيمان بالطلاق، وشبهها، ليس على أصل مذهب مالك، الذي نعتقد صحته، وانما هو على مذهب اهل العراق، (فما حكم به الحاكم في

(١) من: ع.
(٢) ع: فيه.

المسألة الثانية، التي سألت عنها، يخرج على مذهب أهل العراق[1]،وعلى ما يوجد في المذهب من المسائل على أصولهم.

ولا يصح ان يقال: إنه قول ابن القاسم، فيقلد فيه على مذهب من يرى التقليد، اذ لم يقله، وان كان يلزمه أن يقوله، على قياس قوله في (مسألة[2]) العتق التي ذكرت، اذ قد تفترق المسألتان عنده.

(وبالله التوفيق[3]).

[٢]

وأما المسألة الثانية (وهي[4]) التي التزم المبتاع فيها طائعا، بعد انعقاد البيع في الدار، على غير شرط: انه متى جاءه البائع بالثمن، الى أجل سماه، فقد أقاله في الدار، فليس للمبتاع فيما بناه في الدار، قبل انقضاء الأجل، الا قيمة بنيانه منقوضاً؛ لأنه متعد في البنيان، للشرط الذي التزمه للبائع؛ إذ ليس له أن يفوتها بوجه من (وجوه (التفويت[5]) حتى ينقضي الأجل،كَمَنْباع دارا على أن المشتري بالخيار، فبنى فيها المبتاع بنيانا قبل انقضاء أمد الخيار.

ولا تشبه مسألة الشفعة التي سألت عنها؛ لأن المعنى فيها: أن الشفيع كان غائبا، فقاسم المشتري شركاءه فيها، وقاسم السلطان على الشفيع الغائب، وهو لا يعلم، فبقي على حقه في الشفعة ولم يتعدّ المشتري في البنيان، لأنه انما بنى في حقه، الذي صار له بالقيمة، وظن أن قسمة السلطان على الغائب تقطع الشفعة.

---

(١) من: ق، ع، م.
(٢) من: ع، ر.
(٣) من: م، ر.
(٤) من: م، ر. وفي ب: الثانية في التي.
(٥) من: ص، ر، م. وفي ب: الوجوه التفويت.

[٣]

وأما المسألة الثالثة، وهي التي باع غرس حائطه، ولا ثمرة فيه، على أن يقبضه المشتري بعد عام، وهو يثمر فيما دونه، فتتخرج اجازة ذلك على الاختلاف في المستثنى هل بمنزلة المشترى، او مبقى[١](على[٢]) ملك البائع، فيجوز البيع على القول بأن المستثنى مُبَقّىً على ملك البائع، ولا يجوز على القول بأنه بمنزلة المشترى، «لنهي رسول الله ﷺ: عن بيع الثمار قبل أن تخلق، وقبل ان تزهى[٣]».

[٤]

وأما المسألة الرابعة، وهي التي ساق لزوجه نصف جميع أملاكه، ثم باع حقلا، وادعى انه ابتاعه بعد السياقة، أو لم يبعه، فتنازع فيه مع الزوجة، وادعى انه (ابتاعه[٤]) بعد السياقة، وأنكرت ذلك؛ فعليه أن يقيم البينة على ما ادعاه من ذلك في الوجهين جميعا؛ فان لم تكن له بينة حلفت،واستحقت نصفه، وأخذته ان كان قد بيع، والنصف الآخر بالشفعة.

ولا يدخل الخلاف في ذلك من المسألة التي ذكرت؛ لأن الثلث لم يجب للموصى له بنفس الصدقة، وانما وجب له بعد الموت على حكم الوصية، فاحتمل الا يكون للموصى له شيء الا بيقين.

والأظهر ان يكون له ثلث جميع ماله يوم يموت، الا أن يعلم أنه أفاد منه شيئا بعد يوم الصدقة، فلا يكون له منه[٥] شيء، ولو قيل: إنه يكون له ثلث جميع ماله يوم مات، على حكم الوصية، وان علم أنه

---

(١) ع: يبقى.
(٢) من: ص. وفي ب: عن.
(٣) أخرجه مالك في الموطأ برواية يحيى: (البيوع، رقم: ١١)، كما أخرجه البخاري في الصحيح: (٣/٣٤)، ومسلم (رقم: ١٥٥٥).
(٤) من: ر، وفي ب: ابتاع.
(٥) ع: فيه.

أفاده بعد ذلك، لقوله: «عشت أو مت»، لكان قولا؛ لأن من أوصى بثلث ماله لرجل فله ثلث ما أفاد بعد الوصية.

[٥]

[٢٩٣] وأما المسألة الخامسة، وهي مسألة الأجير يدعي أن بعض الغنم / ، التي بيده له، فالذي أراه (في[١]) ذلك: ألا يصدق، الا أن يأتي بسبب يدل على صدقه، فيحلف معه.

وان أقر بشيء منها لغير الذي استأجره فهو له شاهد، تقبل له شهادته، ان كان عدلا.

وسواء في هذا كله أكان مأوى الراعي الى داره، أو الى دار الذي استأجره.

[٦]

وأما المسألة السادسة، وهي مسألة الذي باع حقل أرض له، وله شِرْب معلوم بمائه، فاستغنى المشتري عن زراعته، أو بناه دورا، أو باعه دون الماء، وأراد ان يأخذ الشِّرب الذي له، فيسقى به أرضا له أخرى، أو يبيعه، أو يهبه، أو يصنع به ما شاء، فالواجب[٢] فيها: ان ذلك (له[٣])، ان كان له في أخذه منفعة، وأما اذا أراد أن يأخذه، ويحفر له بركاً يحبسه فيها، ولا يتركه لمن يشاركه فيه، فليس ذلك له.

[٧]

وأما المسألة السابعة، وهي الرجل يبيع من الرجل الطعام، بثمن الى أجل، فينكر المبتاع الاشتراء، ويقول: انما أخذته منك سلفا: فالجواب

---

(١) س: ف، ع، ر، ص. وفي ب: من.

(٢) ع، ر: فيه.

(٣) س: ع، ر.

فيها: ان القول قول المدعى عليه الابتياع في أنه انما أخذ الطعام (منه[1]) سلفا.

ولا يدخل في ذلك الاختلاف في المسألة التي ذكرتها؛ لأن المعنى فيهما مفترق، والوجه في افتراقهما هو المعنى[2] الذي أشرت اليه، وان كانت العبارة غير جيدة.

[٨]

وأما المسألة الثامنة، وهي مسألة الماء بين الأشراك يقتسمونه على دول معلومة، فليسلف بعضهم من بعض دولته من الماء، على أن يصرفه اليه بعد أيام، في يوم يعينه له، من أيام الشرب، أو على أن يشتريه له، ان لم يكن (له[3]) حظه في ماء القرية، فالجواب فيها:

ان ذلك جائز، على أن يرده اليه في يوم من الأيام، التي له فيها الشرب، يسميه، قرب أو بعد، إلاَّ أن يستسلفه منه في الفصل[4] الذي تقل فيه الحاجة الى الماء، على ان يصرفه في الفصل الذي تكثر فيه الحاجة الى الماء؛ وتتأكد، مثل أن يسلفه اياه في فصل الشتاء على أن يرده اليه في فصل الصيف، فلا يجوز ذلك، لأنه سلف جر منفعة.

وأن أسلفه اياه على الحلول جاز، ويعطيه إيَّاهُ متى ما[5] طلبه منه، في أول دولة تأتيه في الفصل الذي أسلفه اياه فيه. وان كان المستسلف لا حظ له من ماء القرية، جاز السلف أيضاً، على الحلول،(أو الى[6]) أجل، على أن يشتري له الماء، اذا حل أجل السلف عليه، الا أن

---

(١) من: ق، ر، م.
(٢) ص: الوجه.
(٣) من: ص.
(٤) ر: الوقت.
(٥) ع: متى طلبه.
(٦) من: م. وفي ب: والى أجل.

يكون السلف في فصل الشتاء على أن يرده عليه في فصل الصيف، فلا يجوز، ولا يحل.

وان لم يكن مع (المستسلف[1]) ماء، ولا وجده للشراء، كان عليه قيمة الماء يوم استلفه منه. وقد قيل: ان السلف على الحلول في ذلك جائز، ويعطيه اياه متى (ما[2]) طلبه منه، وان كان في الصيف، وقد أسلفه اياه في الشتاء، وهو قول أصبغ، والأول هو الصحيح الذي يأتي على مذهب ابن القاسم.

[٩]

وأما المسألة التاسعة[3]، وهي مسألة الاختلاف في ثمن الطعام المبيع، فالجواب فيها:

أن الصحيح من مذهب ابن القاسم أن فوت المكيل والموزون كفوت العروض سواء، وهو قول ابن المواز. والغيبة عليه، أيضاً، كفوات عينه، اذ لا يعرف بعينه بعد الغيبة عليه،

والى هذا ذهب أبو اسحق التونسي في كتابه، وقد كان الشيوخ، رحمهم الله، يقولون: ما في كتاب ابن المواز من قوله محمول على أنه مذهب ابن القاسم فيما لم يوجد خلافه له، وهذا مما لا يوجد له خلافه، بل يقوم ذلك من المدونة[4]، قال فيها، (فيمن[5]) سَلَّم دراهم في طعام، فاختلفا في مكيلته، بعد أن غاب على النقد، وحل الأجل: ان القول قول المسلم اليه؛ فاذا جعل القول قوله، ولم يقل: يتحالفان ويتفاسخان، ويرد مثل الدراهم، فأحرى ان يجعل القول قول مشترى الطعام اذا

(١) ص: المتسلف.
(٢) من: ف.
(٣) ع: وأما التاسعة.
(٤) المدونة: (٤٣/٤).
(٥) من: ر، م. وفي ب: من.

فات عنده، ولا يقول: انها يتحالفان، ويتفاسخان، ولا يرد مثله، لأن الطعام يتعين.

الا ترى أن البيع ينفسخ[١] فيه باستحقاقه، ويكون أحق به في التفابس عند جميعهم بخلاف الدراهم، التي لا ينفسخ البيع باستحقاقها، ولا يكون أحق بها في التفليس عند بعضهم، وان لم يغب عليها.

فلا يصح ان يتحالفا بعد فوت الطعام، ويتفاسخا، اذا اختلفا في ثمنه، الا على مذهب أشهب، الذي يرى التحالف والتفاسخ في السلع كانت قائمة، أو فائتة، ويرى/ رد القيمة كرد العين؛ (لأن[٢]) المثل في [٢٩٤] المكيل والموزون كالقيمة في العروض.

والفرق بين هذه المسألة وبين المسائل التي ذكرت مراعاة الاختلاف[٣] في التحالف والتفاسخ، فقد قال مالك، في أحد أقواله إن القبض فوث، وهو الأظهر من الأقوال لأن القبض ائتمان وقد قال الله عز وجل: «فإن أَمِنَ بعْضُكم بعضاً فليؤدِّ الذي أؤتمنَ أمانَتَه[٤]»، فاذا دفع اليه، ولم يتوثق منه بالاشهاد على الثمن، وجب أن يكون القول قوله.

وبالله التوفيق، (لا شريك له[٥]).

[١٠]

وأما المسألة العاشرة، وهي (الذي يتزوج[٦]) المرأة بشرط أنها بكر، فيجدها غير عذراء، والعوام تظن أن البكر ذات العذرة، وتجهل ان البكر انما هي التي لم يكن لها زوج: فانها مسألة قد اختلف أهل العلم

---

(١) ق: بمسخ.
(٢) من: ق، ع، ر، م. وفي ب: هل.
(٣) م: الخلاف.
(٤) البقرة: ٣٨٣.
(٥) من: ر، م.
(٦) من: ر، ع، م. وفي ب: وهي التي تتزوج المرأة.

فيها، فلم يعذره أشهب بالجهل في ذلك، اذا[1] قصر في أمره، وترك ان يتثبت فيه، ويسأل[2]، اذا كان يجهل: هل ينفعه هذا الشرط أم لا، فرأى الشرط لا ينفعه الا أن يشترط عذراء، أو يكون[3] في الشرط بيان، مثل أن يقول: فان لم أجدها بكراً رددتها، وهو مذهب سحنون، فقد قال: في رجل جاهل من الأعراب وقف بالسوق[4] فقام[5] برأس من الرقيق، فقال للتاجر: هل فيه من عيب؟ فقال له التاجر: هو قائم العينين، فأخذه على ذلك، فذهب به، ونقده الثمن، فسأل «عن القائم ٱلْعَيْنَيْن»، فقالوا: الذي لا يبصر بها، وهو عيب: انه لا ينتفع بجهله، والبيع له لازم. قال الراوي، ولقد عاودته (فيها[6]) غير مرة، فأبى إلا ذلك.

وَقَدْ قِيلَ: إنه يعذر بجهله في ذلك، ويكون له ردها ان لم يجدها عذراء، وهو ظاهر قول أصبغ، والذي يأتي على مذهب ابن القاسم في الذي يشتري الياقوتة، وهو يظنها ياقوتة، فاذا هي غير ياقوتة: ان له أن يرد البيع، خلاف رواية أشهب عن مالك، وهو أظهر القولين، وأولاهما بالصواب، والله أعلم.

[۱۱]

وأما المسألة الحادية عشرة، وهي الصانع يدعي رد المتاع، أو السمسار يدعى بَيْع المتاع من تاجر بعينه، والتاجر ينكره؛ فأما الصانع يدعي رد المتاع، فقد قيل: ان القول قوله، الا أن يشهد عليه بالدفع، وان كانوا لا يصدقون في دعوى الضياع، قاله ابن الماجشون؛ ونفي ان

(۱) ع، ر: اذ.
(۲) ص: وسئل.
(۳) ع: ويكون.
(٤) ر: في السوق.
(٥) ع، ر، ص، م. فسام.
(٦) من: ر، ع، م، وفي ب: فيها.

يكون (مالك[1]) قال: انهم لا يصدقون في دعو الرد، ليس من قبيل ما ذكرت من أن العرف في الصناع أنهم لا يشهدون على الرد،وانما هو من أجل أن الأصل في الصناع أنهم مؤتمنون، وانما ضمنوا اذا ادعوا التلف، لمصلحة العامة، فبقوا في دعوى الرد على أصل الائتمان.

والمشهور المعلوم من قول مالك، وجميع أصحابه: ابن القاسم وغيره: أنهم لا يصدقون في دعوى الرد، كما لا يصدق في دعوى الضياع.

وأما السمسار يدعي بيع السلع من رجل عينه، وهو ينكره[2] فلا اختلاف في أنه ضامن لتركه الاشهاد؛ لأنه أتلف السلعة على بها؛ إذ دفعها إلى المبتاع، ولم يتوثق عليه بالاشهاد؛ ولا يراعى، في هذا، العرف بترك الاشهاد، اذ ليست من المسائل التي يراعى فيها ذلك؛ لافتراق معانيها.

[١٢]

وأما المسألة الثانية عشرة، وهي مسألة من تصدق بثمرة حائطه، سنة، ثم أراد بيعه: ان ذلك لا يجوز، ان كانت الثمرة لم تؤبر، فهي كمسألة المساقاة سواء؛ اذ لا فرق بين ان يكون الحائط، او بعضه، قد وجب قبل بيع الحائط لغير رب الحائط بهبة أو مساقاة؛

وفي ذلك ثلاثة أقوال:

أحدها: أن ذلك لا يجوز، في فلس، ولا غيره؛ لأن ذلك بمنزلة ما لو باع حائطه، واستثنى ثمرته، قبل الإبّار، أو قبل الطلوع، وهو نص قول[3] غير ابن القاسم في مسألة المساقاة من المدونة، لأنه اذا[4] لم يجز

---

(١) من: ص، ع، ر، ق، م. وفي ب: مثله.
(٢) م: وهو منكر.
(٣) ع: نص غير ابن القاسم.
(٤) ع: اذ. م: لأنه اذا لم يجز ذلك في المساقاة فذلك في الفلس.

ذلك في الفلس فأحرى ألا يجيزه في غير التفليس[1].

والثاني: أن ذلك جائز في الفلس وغيره؛ لأن البائع لم يستثن الثمرة لنفسه، فيكون اذا استثناها، كأنه قد اشتراها، وانما أعلم بوجوبها، لغيره[2]، فهو عيب تبرأ منه في بيعه.

والثالث: الفرق بين الفلس وغيره، وهو قول ابن القاسم في سماع يحيى في الهبة وقوله في المدونة، في مسألة المساقاة، والى هذا القول رجع سحنون، ورآه من جنس الضرورة، قال: «لأن أصحابنا/ يُجيزون عند [٢٩٥] الضرورة من البيع ما لا يجيزونه عند غير الضرورة».

وعلى القول بأن البيع لا يجوز في الفلس ولا غيره، يوقف الحائط في الفلس في المساقاة حتى تؤبر الثمرة، فيجوز بيعه، واستثناء ثمرته.

ويتخرج فيه في الصدقة ثلاثة أقوال:

أحدها، أنه يوقف، أيضاً.

والثاني: أنه يباع بثمرته، وتبطل الصدقة، قياسا على عتق الجنين.

والثالث: الفرق بين ان يكون المتصدق (بالثمرة[3]) هو صاحب الحائط او غيره؛ فان كان هو، بيع بثمرته، وبطلت الصدقة[4] بها. وان كان غيره وقف حتى تؤبر الثمرة.

والذي أقول به لصحته فيه النظر، ان ذلك جائز في الفلس، وغيره؛ لأن بيع الحائط واستثناء ثمرته، قبل ان يؤبر، إنما لم يجز على قياس القول (بأن[5]) المستثني بمنزلة المشتري؛ لأنه يصير كأن رب

---

(١) ق، ع، ر: الفلس.
(٢) ق: لغيرها.
(٣) من: م. وفي ب: بالثمر.
(٤) م: صدقته.
(٥) من: م. وفي ب: أن.

الحائط قد باع حائطه بما سمى من الثمن، (وبالثمرة[1]) التي استثناها، وهذا لا يتصور اذا كانت الثمرة قد وجبت قبل بيع الحائط، لغير رب الحائط، وعدم علة المنع يوجب الجواز، فلا يدخل اختلاف، من هذه المسألة، مسألة الذي يبيع حائطه قبل ان تؤبر ثمرته، ويستثنيها للعلة التي ذكرناها: إلا أن ذلك يجوز، على قياس القول بأن المستثني مبقى على ملك البائع، وان (كان[2]) ذلك غير موجود في المذهب نصا.

[١٣]

وأما الثالثة عشرة، وهي مسألة الشفعة لبيت المال، فليس ما قاله ابن زرب بخلاف لقول سحنون، لأن سحنوناً قال: إن للسلطان ان يأخذ بالشفعة (لبيت المال[3]) ان شاء، وقال ابن زرب: ليس لصاحب المواريث أن يأخذ بها، اذ لم يجعل ذلك إليه، وانما جعل اليه جمع المال وتحصينه، فلو جعل اليه السلطان الأخذ بالشفعة، ان رأى ذلك نظراً لبيت المال، لكان له الأخذ بها عنده، على ما قاله سحنون.

وبالله تعالى، التوفيق، (لا شريك له[4]).

[٣١٠] - خمس مسائل من القاضي أبي الفضل ابن عياض

وكتب اليه[5]، رضي الله عنه، القاضي بسبتة أبو الفضل ابن عياض، وفقه الله، في جمادى الآخرة، سنة ثمان عشرة وخمس مائة، يسأله عن خمس مسائل:

---

(١) من: ع، ر، م. وفي ب: وبالثمر.

(٢) من: ر.

(٣) من: ع، م، ص.

(٤) من: ع، ر.

(٥) ص: ٣١٢/ر: ٧١/ع: ٢٦٦.

[١] - الاعذار الى الغائب ★

فأما الأولى فنصها: رغبتي الى الفقيه الأجل، القاضي، أدام الله توفيقه: أن يفسر[١] لي رأيه، وما يفتي به في الاعذار للغائب، وما ينقطع فيه، ويجب معه، ومقدار ذلك من المسافة مع أمن الطريق، وارتفاع الفتن.

وهل يلزم لمن خَلف البحر، ولا سيما في زمن منع ركوبه[٢]، وغير ذلك من فصول، المسألة.

وأن يذكر لي في ذلك ما عنده رواية، ورأيا، مأجورا ان شاء الله تعالى.

الجواب عليها: تصفحت - أبقى الله القاضي الأجل، وأعزه بطاعته، وتولاه بكرامته، وأمده بتوفيقه وتسديده - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وحد الغيبة القريبة، التي لا يُحْكم فيها على الغائب الا بعد الاعذار، بأن يكتب اليه فأما أن يوكل، واما أن يقدم، فان لم يفعل حكم عليه، ولم (ترجأ[٣]) له حجة: الثلاثة أيام ونحوها.

وحد الغيبة (البعيدة[٤])، التي يحكم فيها على الغائب فيما عدا الأصول، على مذهب مالك، ولا يعذر اليه، (وترجأ[٥]) له الحجة: العشرة أيام ونحوها.

وابن الماجشون، وسحنون يقولان: انه يحكم في هذه الغيبة على

(★) ص: ١٣٩/م: ١٧١.

(١) ع: يعبر.

(٢) ع: في زمن ركوبه.

(٣) من: ر. وفي ب: فرج.

(٤) من: ص.

(٥) من: ر. وفي ب: وترجى.

الغائب في جميع الأشياء من الأصول وغيرها، ولا ترجأ له حجة، فينفذ عليه الحكم، الا أن ينكشف أن الشهود عبيد، أو على غير الاسلام، أو مولى عليهم.

فعلى قولها: انه لا ترجأ له الحجة، يوكل له وكيل، يعذر اليه، ويحتج عنه وعلى مذهب ابن القاسم، ومن يرى أنه ترجأ له الحجة، لا يوكل القاضي له وكيلاً، وهو الصواب؛ اذ قد لا يعرف الموكل له حجته، فالقضاء عليه وارجاء الحجة له أحوط (له[1])

وهذا الذى ذكرناه من حد الغيبة القريبة والبعيدة، معناه: مع الأمن، والطريق المسلوكة، واذا لم تكن الطريق مسلوكة، ولا مأمونة، فيحكم على الغائب فيها، وان قربت غيبته، وترجأ له الحجة.

ومن خَلْفَ البحر في الجوار[2] القريب المأمون كالبر الواحد المتصل، الا في الأمد، الذى يمتنع[3] فيه ركوب، فيكون للقرب فيه حكم البعد.

هذا الذى أقول به، وأراه على منهاج/ مذهب مالك، رحمه الله، الذى [٢٩٦] نعتقد صحته.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢] - من أوصى بوصايا منها عتق جارية حاملة منه ★

وأما الثانية فهي رجل توفي، وقد أوصى بوصايا، منها عتق جارية له، وذكر في وصيته أنها حامل منه، واعترف بوطئها؛ فما ترى ان ظهر حملها، (وخرجت من رأس المال، هل تنفذ الوصايا في ثلث بقية المال، لا سيما وقد ذكر عن الوصية بما أوصى به ما

---

(١) من: ع، ر.

(٢) ر، م: الجواز.

( ) ع، ر: يمنع./م: ٢٥٦.

(★) ص: ١٦٨/م: ٢٥٦.

بلغه من حملها[1])، أم في المسألة نظر، لكونها لو لم تحمل، مبدأة، فلما خرجت بالحمل من رأس المال، كانت الوصايا فيما زاد على قيمتها أمة من الثلث، والباقي للورثة؟

بين لنا (ذلك[2]) مأجورا ان شاء الله تعالى.

الجواب عليها: تصفحت - أعزك الله[3] بطاعته، وتولاك بكرامته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا ثبت حمل الجارية الموصى بعتقها من سيدها، وخرجت حرة من رأس المال[4]، كانت الوصايا في ثلث بقية ماله، كان عنده أنها غير حامل منه (أو[5]) كان على شك من ذلك، بما ذكرت له،الحكم في ذلك سواء لأن الحمل لما ثبت منه بطلت الوصية بعتقها، وكانت الوصايا في ثلث بقية المال، بمنزلة أن لو ماتت، أو استحقت، بحرية أو ملك.

ولا اختلاف في ذلك، وانما يختلف، على علمك، اذا استحقت بحرية أو ملك، فرجع[6] فيها بالثمن، هل تدخل في الثمن الوصايا أم لا؟

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له

[٣] - الغلط في توزيع الوصية على معين وغير معين *

وأما الثالثة فهي رجل اسندت (اليه[7]) وصية ثلث، فنظر مع الورثة في بيع التركة حتى خلصت، وفرق الثلث على معين وغير معين،

---

(١) من: ع، ر، م.
(٢) من: ع.
(٣) ع، ر، م: أعز الله الفقيه الأجل، القاضي.
(٤) ر، م: ماله.
(٥) من: ق، ع. وفي ب: ان.
(٦) ع: يرجع.
(*) م: ٢٥٦.
(٧) من: ر، ص. وفي ب: له.

حسبا في الوصية، وكان في التركة شقص في ربع تشارك[1] فيه بعض الورثة وغيره، فبيع فيما بيع، واشتراه الشريك الوارث، وتوزع ثمنه على قدر المواريث والوصية.

فلما كان بعد مدة (تأملت[2]) القصة، فإذا وقع فيها غلط، ووهم، وقد بيع من الربع من الوارث أكثر من نصيب الميت، وتبين ذلك، وثبت، ووجب له الرجوع بالثمن في التركة، اذ لم يجز سائر الاشراك بيع الزائد، فأخذ من كل وارث نصابه، وبقي ما وجب من النصيب للثلث، وقد فرق كما ذكرت.

ما رأيك وفتياك في ذلك، هل يرجع به على الوصي أم لا؟.

الجواب عليها: تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك هذا ووقفت عليه

ولا ضمان على الوصي فيما نقده مما يجب من الثمن للحصة الزائدة على حق الميت، ويرجع المبتاع بما ناب الوصية من ذلك، على من وجد من الموصى لهم المعينين، وتكون المصيبة منه فيمن (لم[3]) يجد منهم، وفيما فرق على المساكين، على مذهب ابن القاسم، وروايته عن مالك، الذى نعتقد صحته.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[4]

[٤] - من وضع كرسيا للحدث على ماء يجرى بجناته ★

وأما الرابعة فهي في ماء جار في جنات، وعليه أرحى، وأهل الجنات يسقون به ثمارهم، ويصرفون ما يحتاجون منه لمنافعهم، وشربهم،

(١) ع، م، ق: يشارك.
(٢) من: م. وفي ب: تؤملت.
(٣) ع: الثلث، وفي م: للنصيب من الثلث.
(٤) ر: وهو حسبنا ونعم الوكيل.
(★) م: ٢٤٩.

فبنى بعضهم عليه كرسيا للحدث، واحتج بأن ذلك لا يغيره لكثرته.

وحجة الآخرين: أنه، وان لم يغيره، فإنه يقذّره، ويغيفه، وربما رسبت الأقذار في قراره وبِغُدُرِه، وأن ذلك مما ينغّصه علينا.

فهل يباح له ما فعل، أو يغير عليه؟ وما القدر الذى يجوز من ذلك، في الماء الجارى، اذ ما دعاه الى تقذره فيه مضرة على من ينتفع به؟

الجواب عليها: الحكم بقطع هذا الضرر واجب، والقضاء به لازم، قام بذلك بعض أهل الجنات، أو من سواهم بالحسبة، وعلى الحاكم أن ينظر في ذلك، اذا اتصل به الأمر. وان لم يقم عنده به[٤] قائم، بأن يبعث اليه العدول: فاذا شهدوا عنده به قضى بتغييره لما في ذلك من الحق لجماعة المسلمين، خارج الجنات، على ما ذكرته في السؤال الواقع أسفل ظهر هذا الكتاب، ولا يسعه السكوت عن ذلك.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[٣]).

(السؤال الذى أشار اليه، رضي الله عنه، في هذا الجواب هو: جوابك أعزك الله، ان سكت أصحاب هذا الماء عنه، هل للحاكم النظر فيه، اذ قد ينتفع به جماعة المسلمين خارج الجنات، أم يسعه السكوت عنه، ويسقط الحرج لذلك؟

فجمع له القاضي أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، الجواب في موضع واحد على السؤالين جميعا، اذ كانا من قبيل واحد.

والله الموفق لما يشاء[٤]).

---

(١) ر، م: وتقذره.

(٢) ر: فبه.

(٣) من: ق، ع.

(٤) س: ق، ع.

[٥] - التحجير على الراشد بالمنع من بيع العقار ★

وأما المسألة الخامسة فهي رجل حَجَر عليه حاكمٌ بَيْعَ عقاره، دون ما سوى ذلك من تصرفات؛ هل هذا حجر يلزم، ويبطل فعله وبيعه وحده، أم يبطل سائر أفعاله، أم لا يبطل شيء من ذلك؟ وكيف الحكم ان لزم فيما استبان أنه باعه من رباعه لضرورة من دين رهقه، أو غيره من لازم لزمه؟

الجواب عليها: تصفحت - أعزك الله بطاعته، وتولاك بكرامته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وتحجير الحاكم على الرجل بيع عقاره دون ما سوى ذلك/ من [٢٩٧] تصرفاته خطأ من الحكم، لأن الله تبارك وتعالى قال «ولا تؤتوا السفهاء أموالكم، التي جعل الله لكم قياماً»[١] فعم ولم يخص عقاراً من غيره.

ومن الدليل على خطأ هذا الحكم أنه إذا أطلقه على التصرف فيما عدا بيع عقاره، لزمه ما تداين به، فوجب أن يباع عليه في ذلك عقاره. فمن ثبت سفهه ممن ليس في ولاية، أو من لم يثبت رشده ممن هو فيولايته، لم يصح أن يطلق على التصرف في ماله، دون بيع عقاره، الا أن يكون مَالَهُ من المال سوى العقار قدرَ ما يختبر به السَّفِيهُ، فيكون لذلك وجه، ويكون حكمه في ذلك حكمه قبل (أن[٢]) يلزمه ما تداين به في ذلك المال الذى أطلق عليه، ليختبر به، وقيل: لا يلزمه.

فان حكم القاضي على رجل، ليس في ولاية، بأن حجر عليه بيع عقاره، دون ما سوى ذلك[٣] من تصرفاته، اذ لم يتحقق سفهه، فباع شيئا من عقاره، رد بيعه، الا أن يبيعه في دين رهقه، لا وفاء له به الا

(★) ص: ٢٨٣/م: ١٨٦.

(١) سورة النساء، رقم: ٥.

(٢) من: ع.

(٣) ر: ما سواه من.

ببيع ما باع من عقاره، وان كان تداين ذلك الدين بعد أن حجر عليه القاضي بيع عقاره.

وان حكم بذلك على رجل قد لزمته الولاية، اذ لم يتحقق رشده، فباع شيئا من عقاره، رد بيعه، الا أن يكون باعه فيما كان يبيعه عليه القاضي لو لم يطلق يده على شيء من ماله؛ لأن هذا سفيه لم يتحقق رشده، والآخر: رشيد لم يتحقق سفهه، فبان الفرق بينهما.

هذا الذي أراه، في هذه المسألة، على منهاج مذهب مالك، الذى نعتقد صحته.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[1]

[٣١١] - ثلاث مسائل من القاضي أبي الفضل ابن عياض.

وكتب[2] اليه، رضي الله عنه، القاضي بسبتة أبو الفضل ابن عياض، حفظه الله. آخر (شهور[3]) سنة ثمان عشرة وخمس مائة، يسأل عن ثلاث مسائل، نزلت (به[4]) في الأحكام:

[١] - ارتفاق المسيل بين دارين ★

فأما الأولى فهي في رجل له دار ذات مطمر، غير مسربة، بناها وأصلحها، وأخرج ماءها المستقر فيها من الأمطار على بابها، فيجتمع مع ما يجتمع من ماء المطر في الزقاق، (ويشق[5]) دار أحد جيرانه اذ عليها يجرى (ما[6]) يجتمع من ماء المطر في الزقاق المذكور، فمنعه جاره

(١) ر: وهو حسبنا ونعم الوكيل.
(٢) ق: ٣١٦/ر: ٧٣/ع: ٢٦٨.
(٣) من: ر.
(٤) من: ر.
(★) م: ٢٤١.
(٥) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: ويشد.
(٦) من: ع، ر، م. وفي ب: فيما.

(من[١]) ذلك، وقال: لا يجرى ماؤك عليّ؛ اذ لم يكن يجرى قبل، فزعم (هذا[٢]) أنه كان يجرى، ووقف على داره ببينة عدلة من أهل المعرفة، فشهدوا: أن لا يجرى لماء المطر منها[٣] الا على الزقاق المذكور. وأن ماء المطر (المذكور[٤]) لا بد من خروجه من الدار المذكورة.

فزعم خصمه أن الدار قبل أن يبنيها قليلة السقف، قل ما يجتمع فيها من الأمطار، وذلك القليل يجرى في المطمر المذكور، ويحمله، وتسفه أرض الدار المذكورة، وأما على باب الدار فلم يجر قط، وأنه لما بناها الآن[٥]، أحدث فيها سقفا كثيرة، ومساكن يجتمع فيها مياه المطر، وسطح باقيها، فكثر الماء، ولا يحمله المطمر المذكور، فلذلك احتاج الى خروجه من باب الدار من حيث[٦] يمكنه، ومانَعَهُ من اجرائه[٧] على باب الدار، الى الزقاق، لكون ما يجتمع هناك يشق (داره[٨])، ولا طريق له سواه.

فهل ترى له متكلما، أعزك الله؛ لهذا الذى ذكره من جمع الماء بسبب البنيان، ان ثبتت شهادة أهل البصر المذكورة في هذا، أو قامت لصاحب الدار الجديدة بينة، أن ماء داره قبل بنيانه كان يخرج على بابها الى الزقاق، أم لا حجة له، اذ الماء النازل في الدار على حد واحد قبل البناء وبعده، ولا بد لكل بقعة من حق ومرتفق لِخُرُوج مياهها الضرورية، ولا يمنع صاحب البقعة من التصرف فيها بما لا مضرة فيه على غيره.

---

(١) من: م.
(٢) من: ق، ع. وفي ر: هو.
(٣) ع: فيها.
(٤) من: م.
(٥) ع: الذي.
(٦) ر، ع: أو من حيث ما يمكنه.
(٧) ع: اخراجه.
(٨) من: ر، م، ق.

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

جاوبني بفضلك على هذا كله من الوجهين، من قيام البينة، أو عدمها الا بحكم البصر والنظر، مأجورا مشكورا ان شاء الله.

الجواب عليها: تصفحت - أعزك الله القاضي بطاعته، وتولاه بكرامته - السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

واذا شهد لصاحب الدار الجديدة بدليل العيان بينة عدلة بما ذكرت من أنه لا مجرى لماء المطر منها الا على الزقاق (المَذْكُور[1])، وأنه لا بد له من خروجه عنها، أو شهدت له بينة عدلة على معرفة خروج[2] ماء المطر عنها، على باب دارها الى الزقاق المذكور، فمن حقه أن يخرج ماء المطر عنها/ [٢٩٨] الى الزقاق، ولا حجة لجاره الذى يمر ماء الزقاق على داره، فيما احتج به من كثرة الماء بسبب تسطيح[3] الدار، وتكثير سقفها، اذ من حق صاحب الدار، اذا ثبت له خروج ماء المطر عنها إلى الزقاق، أن يخرج جميعه. اليه، ولا يغور فيها شيئا منه.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٢] - اختلاف الجارين في الارتفاق بمرور الرحاضة ★

وأمـا المسألـة الثـانيـة فعن فصـل من المسألـة الأولى، وهو: أن صاحب الدار الجديدة[4] تصيرت اليه[5] دار أخرى صغيرة، تحت داره هذه، مسربة على دار جاره المذكور، (بِسَرْبٍ[6]) تشقه الرحاضات[7]، والأثقال، من هذه الدار الصغيرة، فعمد الى هذه الدار الصغيرة، فصير

(١) من: ع. وفي ب: المذكورة.
(٢) ر: على فروج.
(٣) ع: سطح.
(★) م: ٢٤٣.
(٤) م: الحديثة.
(٥) ع، ر. له.
(٦) من: ع، م. وفي ب: سرب: والسرب (بالفتح): مسلك في خفية.
(٧) الرحاضة (بضم الراء) الغسالة.

فيها مطمرا، وقطع سربها، وأجرى عليها سربا من الدار الجديدة (الى[1]) مجرى[2] سربها الأول على الدار المذكورة، مكان (سرب[3]) الصغيرة، اذ لم يكن للجديدة سرب للرحاضة كما ذكرت لك.

فنازعه (الجار[4]) وقال له: انما لك عليّ سرب هذه الدار الصغيرة، يجري على داري، حق من حقك، واما أن تنقله، وترد عوضه غيره من دارك الأخرى، فلا.

وقال له صاحبه: لي عليك جري سرب رحاضة من أسفل هذه الدار الصغيرة (فيها[5]) عليك، جرت رحاضته منها، أو من دار غيرها، انما أجرى عليك سرب رحاضة واحدة، حق من حقي، لازم لك، وتعيينه لا يلزمك، وتغييره لا يقطع حقي من اجرائه عليك.

بين لي – أكرمك الله – ما تفتي به في ذلك، وهل لهذا الجار منع هذا من تنقيل سربه من دار الى دار، وان كان مدخل السرب (بها[6]) الى دار جاره واحدا؟ وهل[7] له حجة في تكثير الثفل في السرب بكثرة من يسكن الدار الكبرى، أم لا حجة له في ذلك كله. اذ حق هذا في اجراء سرب عليه، ولا عليه هو من أين هو، وأن مزاعاة العدد في الدارين غير لازم، كما لا يلزم في واحدة، اذ له أن يكري داره من العدد الكبير[8]، وان كانت صغيرة، ولا حجة لجاره في تكثير الثفل في السرب. والماء لكثرة الساكن، ما لم يكن شيء يرى أن السرب لا يحمله.

---

(١) من: ق، ع، ر، م. وفي ب: التي.

(٢) ر، م: مخرج.

(٣) من: ع، ر، م. وفي ب: سربها.

(٤) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: الخيار.

(٥) من: ر. وفي ب: فما.

(٦) من: ع.

(٧) ع، ر، م. أوهل.

(٨) م: الكثير.

بين لي هذه الوجوه، مأجورا مشكورا ان شاء الله تعالى، (وبه التوفيق، لا شريك له[1]).

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

وليس للرجل المذكور أن يجرى على دَارِ جاره غير سرب الدار الصغيرة، الذى كان من حقه أن يجريه عليه، إلا بإذنه ورضاه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣] - من أدخل طريقاً عامة في حقله، واغتله ★

وأما المسألة الثالثة فهي في رجل، أدخل طريقا من طرق المسلمين في (جنته[2]) وحازها، وغرسها، وقطع المرور فيها، واغتلها مده.

ثم بعد ذلك قامت فيها البينة، وحيزت، (ولزم[3]) اخراجها للمسلمين.

ماذا يلزمه في ذلك؟ وما ترى فيما اغتل مما غرسه فيها، وفي شهادته؟ وأين من قطع الطريق بالكلية مِمَّن أخذ بعضها، وفي علمك ما ورد في هذا.

أَفْتِنَا بما عندك في ذلك، واختيارك من الأقوال، لا سيما ان كان فعل ذلك ممن يخاف، أو الشهود ممن لا يعلم أن القيام يلزمهم.

جاوبني عليه مأجورا ان شاء الله (تعالى[4]).

الجواب عليها: تصفحت - أعزك الله بطاعته، وتولاك بكرامته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

---

(١) من: ر.

(★) م: ٢٤١.

(٢) من: ع، ر. وفي ب: جنة.

(٣) من: ع، ر. وفي ب: ولزمت.

(٤) من: ر.

ويلزم الذى اقتطع الحجة، وأدخلها في جنته[١]، وقطع منافع المسلمين من المرور عليها. وهو عالم بذلك، غير جاهل به، مستخف بارتكابه المحظور فيه، الأدب على ذلك، مع طرح الشهادة.

ولا يجب عليه فيما اغتله. مما اغترسه[٢] فيها، (شيء[٣])، يحكم عليه به، إذ ليس الطريق (لمعين[٤])، فيحكم له بحقه، فيما اغتل منه، على ما في علمك من الاختلاف في ذلك، وانما حق لجماعة المسلمين في المرور عليها، وهو أحدهم.

وقد قيل - على علمك - في الحبس الموضوع للغلة، اذا انفرد باستغلاله بعض المحبس عليهم دون سائرهم: انه انما يقضي لهم بحقوقهم فيما يستقبل، لا فيما مضى، فكيف بالطريق التي ليست بموضوعة للغلة؟

وقد باء فى ذلك بالاثم، فان ندم على فعله، واستغفر الله منه، وتاب اليه من ذلك، بقيت عليه التباعة لمن منعه المرور على الطريق المدة التي اقتطعها، وأدخلها في جنته[٥] يقتص له بها، يوم القيامة من حسناته، فيستحب له أن يتصدق، ويفعل الخير، رجاء أن/ يكون ذلك [٢٩٩] كفارة له.

ولا تبطل شهادة الشاهد في الطريق بتركه القيام به بشهادته في مدة.

(هذا[٦]) الذى أختاره مما قيل في ذلك، اذ قد يكون له في ترك القيام بشهادته. اذا لم يدع اليها، عذر أو تأويل يعذر به.

وبالله التوفيق، (لا شريك له[٧]).

---

(١) ع: ر، م: جناته.
(٢) م: غرسه.
(٣) من: م.
(٤) من: ر. وفي ب: بمعين.
(٥) ر، م: جناته.
(٦) من: ر، م، ق. وفي ب: هو الذي.
(٧) من: ع، ر.

[٣١٢] - تحبيس ما أصله أملاك عامة باعها ابن عباد، واسترجعها يوسف بن تاشفين

وكتب اليه[١]، رضي الله عنه، من جزيرة طريف بسؤال في تحبيس، وهذا نصه:

الجواب رضي الله عنك، في رجل مرض، واتصل مرضه بموته، ولا ولد له ولا والد، فأوصى في مرضه، الذي توفي (منه[٢])، بوصية جمعت أشياء، منها: أن يحبس على ثغر من ثغور المسلمين سماه، وذكره، الفندقين اللذين له، تنفق غلتها هنالك ما دامت الدنيا.

فلما توفي قامت أخته: شقيقته تذكر: أن قاعة الفندقين (المذكورين[٣]) كانت من مبيع العبادي في الدولة العبادية[٤]، وأن أمير المسلمين يوسف بن تاشفين، رحمه الله فسخ ذلك البيع، ووظف القاعة المذكورة، مع سائر ما وظفه، برسم رسمه في كل عام، وأن أباها توفي عن القاعة المذكورة، فورثها عنه بنوه، وزوجته هي غير مبنية فقام أحد بنية وهو المحبس المذكور، وابتاع حصة أخيه وأمه[٥] من القاعة المذكورة، وَبقّى[٦] حصة أخته القائمة عليه الآن على الاشاعة معه، فابتنى المتوفى (المذكور[٧]) وهو المحبس المذكور في القاعة المذكورة وفي قاعة أخرى متصلة بها من قاعات السلطان، أيده الله، اكتراها لمدة من السنين، وأضافها الى القاعة المذكورة، وبنى في كلتا القاعتين، الفندقين اللذين حبس في وصيته على ما ذكر، وهي تطلب حصتها من القاعة

---

(١) ق: ٣٣٤/م: ٢٧٣/ر: ٧٤/ص: ١٥٤/ع: ٢٨٣.
(٢) من: ص. وفي ب: عنه.
(٣) من: ع، ر، م. وفي ب: المذكورنين.
(٤) ص، ق، ع، م. من بيع العباسي في الدولة العباسة.
(٥) ر: أمه وأخته. ص: أمه وأخيه.
(٦) وبقي: مضعف.
(٧) من: م.

بالميراث من أبيها[1]، وتطلب الأخذ، بالشفعة في سائرها، وأن السلطان، أيده الله، لما علم بموت المحبس المذكور، وأعلم بالحبس المذكور، قام يطلب، القاعة التي انقضى أمد اكترائها ويذكر في القاعة المبيعة الموظفة أذرعاً زائدة على ما وقع (في البيع[2]) والتوظيف، وأمر بكيل القاعة المذكورة، فالفى فيها (ثمانين[3]) ذراعا، ووجد في عقد التوظيف سبعون ذراعا.

فالسلطان يطلب ما زاد من الأذرع على ما في عقد التوظيف، ويطلب استخلاص القاعة التي انقضى أمد اكترائها، والمرأة تطلب حصتها، والشفعة في سائر ما ابتاعه أخوها وأمها من أخيها المحبس المذكور.

فكيف يكون الحكم - وفقك الله - في ذلك كله، والفندقان المذكوران مبنيان على صوارٍ قائمة، وأكلب[4] خارجة، (فكيف ينظر السلطان فيهما[5])،وهما لا ينقسمان؟ والمرأة هل لها شفعة، فيما ذكرت، أم لا؟ وهل يجوز الحبس فيهما، وهما على ما وصف، وقد اعترضه ما ذكرناه[6]، والمحبس قد قال: غلته، ما بقيت الدنيا، للموضع المحبس عليه؟

أفتنا بالجواب في ذلك (ان شاء الله تعالى[7]).

فأجاب، أدام الله توفيقه، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

---

(١) ر: أبيهما.
(٢) من: ع، ص. وفي ب: فيه المبيع.
(٣) من: ع. وفي ب: ثمانون.
(٤) أكلب: (بضم اللام): مفرد كلب: (بفتح فسكون)، وهو خشبة يعمد بها الحائط من الخارج.
(٥) من: ر، م. وفي ب: كيف يتصور النظر فيهما.
(٦) ر: اعترضه، والمحبس.
(٧) من: ر.

وإذا كان الأمر في ذلك على ما ذكرته، وثبت على حسب ما وصفته، فالواجب أن يفسخ البيع فيما ابتاعه من أخيه وأمه من القاعة التي من المبيع المذكور، لأنه بيع فاسد، من أجل الوظيف[1] الموظف عليها، ويبقى جميع الورثة على ملكهم فيها.

وينفذ الحبس فيما للمحبس (المذكور[2]) من الفندقين (المذكورين[3])، وهو البناء كله، وحصته في القاعة التي من المبيع المذكور، ان حمل ذلك ثلثه، فيكرى الفندقان جملة، (ويفض[4]) الكراء، في كل عام، على قيمة البنيان قائما على حاله التي هو عليه يوم التقويم، وعلى السبعين ذراعا من القاعة التي من المبيع المذكور، حسبما تضمنه[5] عقد التوظيف وعلى سائرها، التي لبيت مال المسلمين. فما ناب البنيان من ذلك وحصة المحبس من القاعة التي من المبيع، كان للثغر بالتحبيس، وما ناب منه حصص سائر الورثة منها كان لهم على قدر مواريثهم، وما ناب سائر القاعة، كان لبيت مال المسلمين.

وليس للناظر في ذلك للمسلمين أخذ ما يقابل بقية القاعة من البنيان، لفواته بالحبس، وتشبث بعضه ببعض.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣١٣] - الجمع بين أحاديث في الفقر والغنى تبدو متناقضة

وسئل[6]، رضي الله عنه، عن معنى أحاديث، وردت عن النبي، ﷺ. في الغنى والفقر.

(١) ق: التوظيف.
(٢) من: م.
(٣) من: ر، ع، ق. وفي ب: المذكورتين.
(٤) من: ق، م. وفي ب: ويقبض.
(٥) ق: نصّه.
(٦) ع: ٢٦٩/م: ٣٢٤/ق: ٣١٨/ص: ٥٧/ر: ٧٥.

ونص السؤال من أوله الى آخره:

يتفضل الفقيه الأجل، القاضي الأفضل - أدام الله بركته، وأبقى للمسلمين نفعه - بالجواب فيما ورد من دعوة النبي ﷺ، لأنس/ رضي [٣٠٠] الله عنه، بأن يكثر الله (عز وجل[١]) ماله، وولده[٢]، وما روي عنه، عليه السلام، من قوله لأحد الأنصار: «تحبني»؟ قال: نعم. قال: «اتخذ الفقر جلبابا»، ثم قال: «اللهم من أحبني فامنعه المال والولد، ومن أبغضني فارزقه المال والولد». ثم قال: «للفقر الى من يحبني أسرع من الماء من أعلى الجبل الى الحضيض[٣].

هل هما متعارضان، أم يمكن الجمع بينهما؟

بين لنا بيانا شافيا، مأجورا مشكورا، ان شاء الله.

فأجاب، أدام الله توفيقه وتسديده، على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

ولا يصح أن تتعارض الآثار في هذا المعنى عن النبي، ﷺ؛ اذ ليس من الشرائع والأحكام، التي اذا تعارضت فيها الآثار كان الآخر منها ناسخا للأول (ان علم الآخر من الأول[٤])، وان لم يعلم الآخر من الأول، وجب العمل بالذى يترجح منها بوجه من وجوه الترجيح.

فان صحت هذه الآثار كلها، التي ذكرت، فلها وجوه تحمل عليها،

---

(١) من: ر.

(٢) أحرجه البحاري في الصحيح (٢/٢٤٣) عن أنس وأخرجه أحمد في المسند (٣/١٠٨، (١٨١)).

(٣) أخرجه الترمذي في الجامع من عبد الله بن مغفل (رقم: ٤٥٤، ٢): قال رجل للنبي، ﷺ: يا رسول الله، والله اني لأحبك، فقال له: انظر ما تقول، قال: والله اني لأحبك، ثلاث مرات. قال: ان كنت تحبني فأعد للفقر تجفافا، فان الفقر أسرع الى من يحبني من السل الى منتهاه» وفي تحفة الأحوذي. (٧/١٧) في اسناده، ضعفاء، والتجفاف: ثوب يلبس عند الحرب كأنه درع على الفرس.
وأخرج قريبا منه أحمد في المسند (٣/٤٢) عن أبي سعيد الخدري. أما صيغة الدعاء فقد أخرجها منتخب كنز العمال (٣/١٢) عن أبي هريرة وضعفها.

(٤) من: ع، ر، م، ص، ق.

ينتفي بها التضاد والتعارض، عنها، وذلك أنه لا اختلاف بين أحد من أهل العلم، في أن الغنى افضل من الفقر لمن يصلح بالغنى ولا يصلح بالفقر، وأن الفقر أفضل من الغنى لمن يصلح بالفقر، ولا يصلح بالغنى؛ لأن لله، عز وجل، على عباده حقوقا في حال الفقر، وفي حال الغنى، فمن قام (بحقوق[1]) الله في حال الغنى، ولم يقم بها في حال الفقر، فالغنى له أفضل من الفقر، ومن قام بحقوق الله في حال الفقر، ولم يقم بها في حال الغنى، فالفقر[2] أفضل له من الغنى.

هذا ما لا اختلاف فيه بين أحد من أهل العلم، وانما اختلفوا فيمن كان يصلح بالفقر والغنى، لقيامه بحقوق الله، عز وجل، في كل واحد منهما، والأصح من القولين قول من قال: إن الغنى افضل له من الفقر؛ لدلائل واضحة من القرآن، والسنن والآثار، ومن طريق النظر، أيضا، والاعتبار.

فنقول، فيما سألت عنه من الأحاديث: أن النبي، ﷺ، علم أن أنس ابن مالك ممن يصلح بالفقر والغنى، (لقيامه[3]) بحقوق الله عز وجل، في كلتا الحالتين، فدعا له بالذي هو أفضل له، من أن يكثر الله ماله وولده، وعلم من الأنصاري الذي (اختار[4]) له الفقر على الغنى، وحضه عليه بقوله: «ان كنت تحبني فاتخذ الفقر جلبابا»، أو كما قال: ان الفقر أفضل له من الغنى، لما خشي عليه من ألا يقوم بحقوق الله تعالى عليه حال الغنى.

وقوله، صلى ﷺ: «اللهم من أحبني فامنعه المال والولد» ليس على

---

(١) من: ر، م، ص. وفي ب: في حقوق الله.
(٢) من: م. كان الفقر.
(٣) من: ع، ر، م، ق.
(٤) من: ص، ق، ع، ر. وفي ب: اختاره له الفقر.

عمومه، والمراد به: اللهم من أحبني - ممن يكون الفقر أفضل له من الغنى - فامنعه المال والولد.

وقوله: (ﷺ[١]): «ومن أبغضني فارزقه المال والولد»، دعاء منه ﷺ، بأن يملي الله، عز وجل، له، ليزداد اثما، لأنه لا يبغضه الا منافق لا يؤدي لله حقا في حال من الأحوال.

وقوله، ﷺ: «للفقر الى من يحبني أسرع من الماء من أعلى الجبال الى الحضيض»، اعلام منه، ﷺ، بأن من أحبه ورغب فيما له عند ربه، سيجود بماله لله، عز وجل. حتى يبقى فقيرا منه في الدنيا، رغبة فيما له في ذلك عند الله في الدار الأخرى[٢]، وكم من الناس من (قد[٣]) فعل ذلك، لقول الله عز وجل: «ان تقرضوا الله قرضا حسنا، يضاعفه لكم[٤]». وقوله: «لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون[٥]»، ومثل هذا المعنى في القرآن كثير.

وليس هذا بعام في كل من أحب النبي، ﷺ، فالحديث عموم، والمراد به الخصوص، وهو[٦] جائز كثير، موجود، ومنه قول رسول الله، ﷺ: «اللهم اشدد وطأتك على مضر[٧]»، وانما أراد الكافر منهم، دون المؤمن، فكذلك أراد بقوله (هذا[٨]) الاخبار عمن أحبه، وتناهى في

---

(١) من: م.

(٢) م: الآخرة.

(٣) من: ع، ر.

(٤) سورة التغابن، رقم: ١٧.

(٥) سورة آل عمران، رقم: ٩٢.

(٦) ص: وهذا.

(٧) أخرجه البُخاري في الصحيح (١/١٩٤) عن أبي هريرة، وكذلك مسلم (رقم:٦٧٥) ونص مسلم: «كان رسول الله ﷺ، يقول حين يفرغ من صلاة الفجر من القرآن، ويكبر، ويرفع رأسه: سمع الله لمن حمده، ربنا ولك الحمد، ثم يقول، وهو قائم: اللهم أنج الوليد بن الوليد، وسلمة بن هشام، وعياش بن ربيعة، والمستضعفين من المومنين، اللهم اشدد وطأتك على مضر..... ثم بلغنا أنه ترك ذلك لما أنزل: ليس لك من الأمر شيء أو يتوب عليهم أو يعذ بهم فانهم ظالمون».

(٨) من: ر. وفي ب: هذه.

[٣٠١] الجود لله، والرغبة فيما له عنده، حتى بذل ماله كله/ في سبيل مرضاته.
وبالله التوفيق لا شريك له.

[٣١٤] - خمس مسائل من القاضي بسبتة أبي الفضل ابن عياض.

وكتب اليه[١]، رضي الله عنه، القاضي بسبتة ابو الفضل ابن عياض، حرسه الله بخمس مسائل يسأله عنها، وهي كلها من قبيل واحد، وذلك في آخر شهور سنة ثمان عشرة وخمس مائة:

[١] - النيابة عن القاضي داخل دائرة محكمته أو خارجها *

فأما الأولى فهي في قاضي مصر، صرف اليه السلطان (قضية[٢]) مخصوصة، وقعت بمصر، من عمل قاض آخر وهو بعيد من القاضي المصروف اليه.

هل له أن يوجه رجلا، من بلده، الى ذلك المصر، لينظر له في القضية، ويشهد عنده شهود ذلك المصر، المخرج عن قاضيه الحكم فيه، لتعذر من يقدمه هذا المصروف اليه الحكم بذلك المصر؛ اذ كل من يشير اليه (بذلك[٣]) يستنكف أن يتقدم له، رعاية لقاضيه المصروف عنه الحكم (في هذه النازلة[٤])، أو خوفا منه؟ فهل له أن يوجه رجلا يستنيبه في ذلك؛ ليثبت عنده ما يجب اثباته، ثم يعلمه بذلك، فينفذها، أو يأمر بانفاذها، أم ليس له ذلك؟ وهل بينه فرق وبين ما

(١) ق: ٣١٩/ر: ٧٦/ع: ٢٧٠.
(*) م: ١٥٩.
(٢) من: م. وفي ب: قصة.
(٣) من: ق، ع، ر.
(٤) من: ع، ر.

بعد من حضرة القاضي من عَمَلِه، مما يحتاج فيه الى استنابة أمينه وثقته؟

بين لنا ذلك مأجورا مشكورا، ان شاء الله تعالى.

الجواب عليها: تصفحت - أعزك الله الفقيه القاضي بطاعته، وأمده بمعونته - السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

وللقاضي المصروف اليه الحكم في قضية مخصوصة بعمل غيره من القضاة أن يستنيب من يثق به، ويبعثه الى ذلك البلد ليسمع قول الطالب والمطلوب، ويقف على حجة كل واحد منهما، ويسمع من بيناتهما ما يشهدون به لكل واحد منهما، ويكشف عن عدالتهم، ويعذر الى المشهود عليه منهما فيما شهد به عليه، ويضرب الأجل[1] في ذلك، ويتقصى فيه الحجج حتى اذا لم يبق لواحد منهما حجة الا ما يوجبه الحق، أنهى ذلك كله على وجهه الى القاضي الذى بعثه، المصروف اليه الحكم في تلك القضية، فيقبل قوله، وينفذ الحكم في ذلك بينهما بما يؤديه اليه الاجتهاد بعد مشورة أهل العلم.

ولا يشخص الخصوم اليه ليختصما بين يديه، الا أن يرضيا بذلك، فان رضيا به، استناب حينئذ من يبعثه ليسمع من بيناتهما، ويكشف عن عدالتهم لا أكثر فينهى ذلك اليه، ويقبل قوله فيه.

وان بعث في ذلك اثنين فهو[2] أحسن، والواحد يجزىء،وسواء بعد البلد في ذلك أو قرب، الا أن يكون من القرب بحيث يلزم الشاهد أن يأتي لأداء شهادته، اذا دُعِيَ إليها، فيكون الخصام بين يديه، والشهادة عنده، ولا يستنيب في ذلك أحدا.

هذا وجه العمل في هذا؛ اذ ليس للقاضي المصروف اليه الحكم في

---

(١) ع، ر: الآجال.

(٢) ع: هو.

تلك القضية أن يستخلف هو على ذلك غَيْرَه، الا أن يكون قد جعل ذلك اليه، فيكون له أن يستخلف من يذهب به الى ذلك البلد، فينظر في أمرهما، وينفذ الحكم بينهما.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢] - هل يلزم القاضي المحال عليه أن يحضر الى بلد القضية المحالة؟ ★

وأما الثانية فهي في قاضي مصر صرف السلطان عنه[١] قضية من عمله الى[٢] قاضي مصر آخر، بعيد منه، فاستناب القاضي المصروف اليه من يثبت (عنده[٣]) أهل القضية بيناتهم، ويضعون عنده، حججهم، ويضرب بينهم الآجال، ويعطي (المدافع[٤])؛ اذ البينات بعيدة من القاضي المصروف اليه النظر، ولا يلزمون[٥] الاتيان، ولا يلزم الحاكم النهوض الى ذلك المصر. الا أن يكون قد شرط في تقديمه على القضية عليه ذلك، فيلزمه، ولا يجوز له الحكم فيها، بغير البلد المشروط، لأن[٦] في ترداد الخصوم من المصر البعيد مشقة على الخصوم، وتطويلا في الآجال، لأجل المسافة، وأعذار السفر، فرأى[٧] اسناد ذلك كله الى مستناب يكون ذلك عنده، ثم يعلمه بذلك، فيبني نظره عليه، وينفذ القضاء بحبسه.

هل فعله صواب جائز، أو لا يسوغ ذلك بوجه؟.

(★) م: ١٦٠.
(١) م: اليه.
(٢) م: عن.
(٣) من ع، ر. وفي ب: عند.
(٤) من: ق، ع، ر، م. وفي ب: الدافع.
(٥) م: يلتزمون.
(٦) ع: لأن.
(٧) ع: لولى.

بين لنا ذلك (يعظم الله أجرك[1]).

الجواب عليها: تصفحت السؤال الواقع فوقه هذا، ووقفت عليه، وعلى جميع فصوله، وقد اقتضى الجواب على المسألة الأولى الجواب عليها كلها، فلا وجه لا عادته.

وبالله تعالى التوفيق.

[٣] - وسائل اثبات الانابة القضائية ★

وأما المسألة الثالثة فهي في استنابة من/ يستنيبه في ذلك بكتابه الى [٣٠٢] أمير ذلك المصر، أو جماعة، وخطه هناك مشهور، هل يكتفي بذلك فيه، كما يكتفي بخط السلطان في التقليدات كلها، حسبما نصه أهل العلم؛ اذ هي استنابة كلها، أم لا بد من اثبات ذلك بشهيدين، كالأحكام؟

بين لنا ذلك مشكورا ان شاء الله تعالى.

الجواب عليها: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

ويكتفي في هذا بأيسر الأشياء من معرفة الخط وشبهه؛ اذ ليس يقتضي ذلك حكما، يلزم ثبوته، وإن نَهَض المستناب بذلك دون كتاب لما أمر به، فَامتثله، لكان الأمر ماضيا كما لو نهض بكتاب.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له، (وهو حسبنا ونعم الوكيل[2]).

[٤] - هل يَعْزِلُ القاضي الحالُ عليه وصياً ثبت عنده أنه غير مؤتمن على مال المحجور ؟★

وأما الرابعة فهي اذا كان هذا النظر المخصوص المذكور. والولاية المقيدة في قضية محجور عليه، فتثبت عند المقلد ما يوجب صرفه،

(١) من: ر.
(★) م: ١٦٠.
(٢) من: ر.
(★) م: ١٦٠.

وتقديم غيره ممن ينظر في ماله، ويتكلم عنه بسببه، ففعل ذلك.

هل على هذا القاضي، المقلد أمر هذه القضية، دركٌ في فعله؟ وهل هذا متعين عليه، أم ليس يلزمه الا اقامة وكيل يخصم عنه فيه (فقط[1])؛ بخلاف قضاء العموم؟

بين لنا جوابك في ذلك مأجورا، (ان شاء الله[2]).

الجواب عليها: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

واذا ثبت عند القاضي المصروف اليه الحكم في قضية محجور عليه[3]: أن وصيه غير موثوق فيما تخاصم به له وعليه[4]، فيما يطلب أو يطلب به، أو يستقر له بيده مما يحكم له به، فيجب أن يوكل له وكيلاً يقيمه له مقام الوصي في ذلك كله، ولا يعزل الوصي عن النظر له جملة، وان كانت عنده لليتيم حجة سمعها منه، ونظر فيها، وان ذكر حجة عليه لم يسمعها منه.

هذا الذي أراه في هذه، والله الموفق للصواب برحمته لا رب غيره.

[٥] - عزل القاضي للوصي، وعزل الوصي لنفسه *

وأما الخامسة فهي في قاض عزل وصيا عن يتيم، من تقديم قاض غيره، وولى وصيا آخر، فطلب الوصي المعزول أن يبين له القاضي: لم عزله؟ ويعذر اليه[5] فيما شهد به عليه.

هل يلزمه ذلك، إذ لا خلاف أن الأولى لمن قلده سلطان أو قاض،

---

(١) من: ق. وفي ب: قط.
(٢) من: ر.
(٣) ع: عليها.
(٤) ع: عليه له.
(٥) ع: له.
(*) م: ١٦٠.

ولاية، أو امامة الا يصرف[١] عنها الا بعذر ووجه بين، ولا يتركها هو الا لذلك؟

ورأيت بعض أهل العلم ذكر هذا، ثم قال: ولكنه ان صرفه موليه، أو عزله[٢]، هو نفسه، عنها مضى، وشبهه بالوكيل والموكل في هذا الفصل.

بين لنا ما عندك، أكرمك الله ووفقك، فان المولى المستناب في أمر إنما هو وكيل لمقدمه عليه، نائب منابه، وهل يستوي في هذا ما كان من تقديم هذا نفسه[٣] أو[٤] من تقديم من قبله؟ وهل يستوي[٥] في ذلك ولاية الخصوم والعموم؟ متفضلا، مأجورا، مشكوراً، ان شاء الله.

الجواب عليها: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

ومن حق الوصي، اذا عزله غير الذي قدمه: أن يُبَيِّنَ له القاضي، الذي عزله: الوجه الذي من أجله عزله، وأن يعذر اليه فيمن شهد عليه بالمعنى الذي أوجب عزله، اذ ليس له أن يعزله الا بأمر يثبت[٦] عليه عنده.

وأما اذا عزله الذي ولاه فان كان عزله بأمر رآه باجتهاده فليس عليه أن يعلمه به، وان كان عزله لجرحة ثبتت عليه عنده، فمن حقه أن يعذر في ذلك اليه.

وأما عزل الوصي نفسه عن النظر لليتيم، الذي التزم النظر له، فليس ذلك له الا من عذر، لأنه حق لليتيم، قد أوجبه له على نفسه،

(١) ف: يصرفه.
(٢) م: عزل.
(٣) م: ق: بنفسه.
(٤) م: أم.
(٥) ق: تستوي.
(٦) ق: ثبت.

وذلك بخلاف الموكل والوكيل، لا اختلاف في أن للموكل أن يعزل الوكيل متى شاء، وأن للوكيل أن يتخلى عن الوكالة متى شاء، أيضا، الا في الوكالة على الخصام، فليس للوكيل أن يتخلى عن الوكالة بعد أن أنشب[1] الخصام، ولا لموكله أن يعزله عنها قبل تمام الخصام؛ ولا فرق في هذا بين الوكيل المفوض اليه، والوكيل على شيء بعينه، من خصام أو غيره.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[2]).

[٣١٥] - ستة عشر سؤالا من أحد المفتين باقليم باغُه

وكتب[3] اليه - رضي الله عنه - بعض الفقهاء المفتين بكورة باغه، بستة عشر سؤالا، يسأل عنها، في آخر شهور سنة ثمان عشرة وخمس مائة:

[١] - حول وثيقة اثبات ملك المتوفي *

[٣٠٣] فأما (الأول[4])/ منها فهو ما تراه، وفقك الله، في قول ابن العطار في وثائقه، في اثبات ملك المتوفى: «أنهم لا يعلمون له جميع الكذا ملكا ومالا، لم يخرج عن يده، ولا فوَّته في علمهم، الى أن توفي فأورثه المحيطين بوراثته، وهم فلان وفلان».

أرأيت ان لم يكتب ذلك في الوثيقة، وكتب: «الى أن توفي، وأحاط بوراثة (ما تخلفه[5]) فلان وفلان» فقط، أو كتب: «فأحاط بوراثته فلان وفلان»، أترى ذلك عاملا أم لا؟ وان كان غير عامل،

(١) ع: انتشب.
(٢) من: ع.
(٣) ق: ٣٢١/ ع: ٢٧٢/ ر: ٧٧.
(*) ص: ٢٦١/ م: ١٧٨.
(٤) من: ر. وفي ب: الأولى.
(٥) من: ر. وفي ب: تخلف.

فبين - وفقك الله - الفرق في ذلك، مأجورا ان شاء الله تعالى.

الجواب عليه[1]: المعنى في قول العاقد: «الى أن توفي، وأورثه ورثته المحيطين بوراثته، وهم فلان وفلان» أو «الى أن توفي، وأحاط بوراثة ما تخلف فلان وفلان»، أو: «الى أن توفي وأحاط بوراثته[2] فلان وفلان»، سواء، ما كتب من ذلك الكاتب صح العقد، إلا أن من تمام العقد توصيل ملك الورثة الى حين تاريخ شهادتهم، بأن يقول فيه: «ولا يعلمون ملك أحد من الورثة المذكورين، أو ملك من يريد إثبات الملك له منهم، زال عن ذلك الى حين أداء شهادتهم».

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢] - تعارض الشهادات عند بيع عقار اليتيم أو الغائب *

وأما السؤال الثاني فهو اذا شهد شَاهِدَانِ فيما يبيعه القاضي من دار أو عقار على يتيم، أو غائب، أو ما أشبه ذلك: أن الثمن سداد، وشهد شاهدان: أنه ليس بسداد وأن القيمة أكثر.

بأي الشهادتين يأخذ القاضي، وهو إن أخذ بشهادة السداد، أنفذ البيع، وانتعش اليتيم، وأدي ما على الغائب من الدين وغير ذلك، وان أخذ بشهادة من لم يره سدادا، لم يجد مبتاعا بأكثر من ذلك الثمن، وقد اجتهد في التسويق، وربما ضاع اليتيم، وتعطل الدين؟.

بين لنا ذلك موفقا، مأجورا، مشكورا.

الجواب عليه[3]: اذا بلغ الحد الذي يلزم من[4] الاجتهاد في تسويقه،

---

(١) ر: عليها.

(٢) م: بميراثه.

(*) ص: ١٨٩/ م: ١٩٦.

(٣) ع، ر: عليها.

(٤) م: في الاجتهاد.

فلم يلف[1] زيادة على ما شهد أن بيعه به سداد، فلا يلتفت الى شهادة من شهد أن بيعه بذلك غير سداد، اذا لم يوجد من يزيد فيه على ذلك.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣] - من التزم، في عقد زواجه الثاني: أنه متى رد الأولى فهي طالق *

وأما السؤال الثالث فهو فيمن كانت له امرأة مطلقة فتزوج امرأة، وكتب في صداقها: «أنه متى راجع فلانة - يعني المطلقة - فهي طالق» ولم يقل: «متى راجعها على فلانة».

ثم طلق التي تزوج، أو ماتت وأراد مراجعة الأولى، وقال: انه لم تكن له نية في ذلك، أو قال: انما أردت ما دامت لي هذه (الثانية[2]) زوجة، فهل ينوّى في ذلك أم لا؟ وكيف ان لم تكن له نية كالذي تقدم؟.

بينه بفضلك (مأجورا، ان شاء الله[3]).

الجواب عليه: يلزمه طلاقها متى ما[4] راجعها كانت الزوجة التي شرط لها ذلك في عصمته، أو لم تكن.

ولا يصدق فيما ادعى من أنه نواه، وأراده، اذا طلب بما أشهد به على نفسه، وله نيته فيما بينه وبين خالقه. وان لم تكن له بينة فيلزمه فيها الطلاق، متى ما تزوجها، ولا يتكرر عليه ان تزوجها ثانية.

(وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[5]).

(١) ر: نلف.
(*) ص: ٦٤/ م: ٧٤.
(٢) من: ع، ق، ر. وفي ب: الثالثة.
(٣) من: ر.
(٤) ع، ق: متى راجعها.
(٥) من: ر.

[٤] - الدخول بالأمهات يحرم البنات ★

وأما السؤال الرابع فهو في حفيدة الزوجة من ابنها، أو من ابنتها، هل تَحِلُّ لمن كان[١] زوجاً للزوجة المذكورة أم لا ان مات عنها[٢]، أو طلقها؟

تفضل بالجواب على ذلك.

الجواب عليه: اذا دخل بها فلا تحل له بناتها، ولا بنات بناتها، ولا بنات بنيها، وان سفلن؛ لأنهن بمنزلة الربائب، كل من لزوجته، التي قد دخل بها، عليها ولادة، وان بعدت فهي عليه حرام. هذا ما لا اختلاف فيه.

وبالله تعالى التوفيق. لا شريك له.

[٥] - شهود التسجيل بثبوت وثيقة ★

وأما السؤال الخامس فهو في القاضي يسجل بثبوت وثيقة ويقول في تسجيله: «انه ثبت عنده ما في أعلى هذا الكتاب أو (ما[٣]) في بطنه، بشهادة الشهود المسمين (فيه[٤])»، ولا يسمي من ثبت به.عنده منهم، وانما أحال على جملتهم غير أنه قد أعلم على شهادتهم، أو على أكثرهم.

ثم يقوم المسجل عليه من صغير، أو غائب[٥]، فيطلب الإعذار في الشهود، والقاضي قد عزل أو مات.

فهل يحملون كلهم على العدالة والقبول، أم لا؟

(★) ص: ٧٠/ م: ٦٣.
(١) من: ع. ر. م. وفي ب: كانت.
(٢) ف. ع: مانت عده.
(★) ص: ٢٨٣/ م: ١٦٨.
(٣) من: م.
(٤) من: ع. ر. م.
(٥) ر: من صعير أو كبير.

الجواب عليه: يحمل جميعهم على العدالة، ولا يبطل العقد على المقوم عليه (به[1])، الا بأن يجرح جميعهم.

[٦] - حبس معقب، مع اشتراط المرجع على مسجد معين ★

[٣٠٤] وأما السؤال السادس فهو في الرجل/ يحبس على بنيه، وعلى عقبهم، فان انقرضوا من آخرهم، رجع الى مسجد كذا، الا أن يكون انقراضهم في حياة المحبس، فانه يرجع اليه، ثم يكون بعد وفاته للمسجد المذكور.

هل ذلك جائز أم لا؟.

(بين لنا ذلك ان شاء الله[2]).

الجواب عليه: ينفذ للمحبس ما شرطه من رجوع الحبس اليه، ان انقرض العقب في حياته؛ وان مات هو قبل انقراض العقب، كان الحكم فيه أن ينفذ في ثلثه، فان لم يحمله فما حمل منه الا أن يجيزه الورثة.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٧] - لا يتصرف الناظر في الأحباس الا باذن القضاء ★

وأما السابع فهو ناظر في أحباس مسجد، استرف له من غلة أحباس المسجد دنانير، فابتاع منها دويرة للمسجد، ثم أنه بعد مدة من ابتياعها، رأى بيعها، والاستبدال[3] بها، أو رأى ذلك غيره ممن ينظر[4] في المسجد بعده، هل ترى ذلك جائزا أم لا؟

الجواب عليه: ليس للناظر في أحباس المسجد أن يفعل ذلك الا

(١) من: ع، ر، ق.
(★) م: ٢٧٤.
(٢) من: ر.
(★) ص: ١٥٤/ م: ٢٧٤.
(٣) م: والابتدال.
(٤) م: نظر.

باذن القاضي، بعد أن يثبت عنده وجه النظر في ذلك.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[١]).

[٨] - هل يجب افراغ الدار المشتركة من أجل القسمة؟ ★

وأما السؤال الثامن فهو في مستحق (شقص[٢]) من دار أو من قاعتها، أو كانت دارا بين شريكين، يسكنها أحدهما، منفردا، فذهب المستحق، أو الشريك، الى اخلائها، حتى تنقسم؛ فقال الساكن فيها: قم الآن نقسم معك دون تأخير، ولا تأن[٣]، فاذا انقسمت نقلت جميع ثقلي وأثاثي الى سهمي منها، وقد كان تقدم باقرار منهما، أو ثبت: أن الدار تنقسم بلا ضرر، والشريك يأبى الاخلاء[٤] حتى تنقسم.

بين لنا وجه الحكم في ذلك.

الجواب عليه: اذا انقسمت الدار[٥] دون أن تخلى بغير[٦] مؤونة، وكان ذلك ينقضي من ساعته، أو الى الحد الذي يؤجل اليه في الإخلاء (اذا وجب[٧])، فلا يجب اخلاؤها.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له. (وهو حسبنا ونعم الوكيل[٨]).

[٩] - مغارس يبيع ما أنجز من العمل قبل تمام المغارسة ★

وأما السؤال التاسع فهو مغارس يغترس الأرض، بجزء معلوم، ويلقح غرسه، ويقوم عليه العام والعامين، ثم يعجز عن العمل، أو يريد[٩]

(١) من: ر.
(★) ص: ١٢٩/ م: ٢٣٧.
(٢) من: ص. وفي ب: شقصا
(٣) من: توان.
(٤) ص: م: ياني الا الاخلاء.
(٥) م: الدور.
(٦) ر، م: من غير مؤونة.
(٧) من: ع، ر، م، ى.
(٨) من: ر.
(★) ص: ١٢١/ م. ١٣٤.
(٩) ص: ويريد.

انتقالا عن موضع الأرض[1] المغترس فيها قبل تمام المغارسة، ويذهب الى بيع ما عمل من رب الأرض، أو من غيره ممن يقوم على الغراسة المذكورة إلى تمامها، بذلك الجزء الذي أخذها هو به، وكيف ان أباح له ذلك رب الأرض، أو منعه منه؟ كيف ترى وجه الحكم في ذلك، ان شاء الله؟.

الجواب عليه: ذلك كله جائز، ولا كلام لرب الأرض في ذلك، ان أدخل في المغارسة غيره مكانه بشيء يأخذه منه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٠] - هل يجوز لحكام النواحي ان يُنيبوا عنهم دون اذن من قضاة المدن؟*

وأما السؤال العاشر فهو في قضاة الكور كقبرة، وجيان، وباغة ووادي آش، وأشباهها يغيبون عنها، أو يمرضون، أو يشتغلون (فيستنيبون[2]) من يحكم بين الناس بغير اذن من ولاهم من قضاة القواعد، وكيف ان فعلوا ذلك عن غير مرض، ولا (غيبة[3])، الا تخفيفا عن شغوب الناس.

فهل تجوز أحكامهم ومخاطبتهم غيرهم من قضاة البلاد؟ وهل يجوز لهم ضرب الآجال والتعجيز في المطالب؟ وهل يقيمون الحد في الخمر، وفي الزنا، على البكر[4]، أم لا؟ وكيف ان كان ذلك باذن قضاة القواعد؟ فان كان ذلك جائزا، فكيف يعرف الاذن في ذلك،

---

(١) م: عن الموضع المعترس فيه.

(*) ص: ٢٨٣/ م: ١٥٩.

(٢) من، ع، ر، م، ق. وفي ب: يستنيبون.

(٣) من: م. وفي ب. غيب.

(٤) ع: السكر.

(أَبِقَوْلِ[١]) قاضي الكورة، أم باعلام الذي ولاه، وهذا قد تتعذر معرفته؟.

بين لنا ذلك كله بيانا شافيا، فكثيرا ما تتعذر أمور كثير[٢] من الناس بسبب ذلك.

الجواب عليه: لا يجوز أن يستنيب غيره على شيء من الأحكام، وهو حاضر غير مريض وأما ان غاب، أو مرض، فيجوز له ذلك، ان كان الذي قدمه فوض اليه ذلك، وجعله له في تقديمه اياه، وكان ذلك معلوما من سيرة حكامه في الكور، وينزل مستخلفه، في مرضه أو غيبته، منزلته في جميع الأمور.

واذا لم يتضمن ذلك كتاب تقديمه اياه، ولا كان ذلك معروفا من سيرة حكامه في الكور، فلا يصح له الاستخلاف.

فان استخلف في مرضه أو سفره[٣]، وقال: انه اذن له في ذلك، صدق في قوله، وجازت أحكام مستخلفه، اذ قيل: ان له أن يستخلف في مرضه، وسفره دون اذن الذي قدمه، ما لم يحجَّرْ ذلك عليه.

وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

[١١] - من ادعى عليه، ولم تجب القسامة، هل يضرب ويسجن؟*

وأما السؤال الحادي عشر، اذا شهد لوث غير عدول، / أو واحد [٣٠٥] عدل، بمعاينة القتل، ولم ير القاضي القسامة بذلك،ورأى إحلاف المدعى عليه، فحلف؛ أيلزمه بعد الحلف، ضرب مائة، وسجن عام، أم لا؟ وان أخذ القاضي باللوث المذكور، وقضى بالقسامة[٤]، فعفا من يسقط الدم

(١) س: ع. وفي ب: بقول.
(٢) ع: كثيرة.
(٣) ر: أو في سفره.
(*) ص: ٢٦٢/ م: ٣٠٥.
(٤) م: ورأى احلاف المدعى عليه.

بعفوه قبل القسامة، أو صولح المدعى عليه في الوجهين المذكورين، هل يلزم الضرب المذكور، والسجن، أم لا؟ واذا ادعى الدم على من تأخذه الظنة، وتقع عليه التهمة غير أنه لا تقوم بينة بالقتل[1]، هل ترى ضربه للتهمة اللاحقة (به[2])؛ فربما كان المتهم بذلك ممن يجهل أمره لعدم المعرفة به؟ وان رأيت الضرب فما يكون مقداره، فربما مات منه؟ بينه بفضلك (مأجورا إن شاء الله[3]).

الجواب عليه: اذا كان اللوث شهودا غير عدول، تعرف جرحتهم، أو تتوسم فيهم الجرحة، فلا اختلاف في أنه لا يجب، على المشهود عليه بشهادتهم، ضرب مائة، وسجن سنة، وانما يجب عليه بشهادتهم السجن الطويل، رجاء أن توجد (عليه[4]) بينة عدلة.

وأما ان كانوا مجهولين، لا يعرفون بجرحة ولا عدالة، فيجب عليه الضرب والسجن، ان عفي عنه قبل القسامة، أو بعدها، على القول (بوجوب[5]) القسامة في ذلك، ولا يجب عليه ضرب مائة، وسجن سنة، على القول بسقوط القسامة مع ذلك، وقد اختلف في ذلك قول مالك.

وأما اذا شهد شاهد عدل على معاينة القتل، فلا اختلاف، في المذهب، في وجوب القسامة بذلك، ولا في وجوب ضرب مائة، وسجنه سنة، ان عفي عنه قبل القسامة أو بعدها، فالقاضي، الذي لا يرى القسامة بذلك، قد خرج في اختياره عن المذهب جملة، فان ضربه مائة، وسجنه سنة، وافق في ذلك قول مالك، رحمه الله، وجميع أصحابه.

ولا يجوز أن يضرب المدعى عليه الدم بالتهمة، وانما يحبس بها، اذا

---

(١) م: على القتل.
(٢) من: ر. وفي ب: فيه.
(٣) من: ر.
(٤) من: ع، ر، م.
(٥) من: ر، م. وفي ب. في وجوب.

كان ممن تليق به التهمة، الشهر ونحوه، رجاء أن توجد عليه بينة؛ وان قوت عليه التهمة بما شبه به عليه، مما لم يتحقق تحققا يوجب القسامة، حبس الحبس الطويل.

- قال ابن حبيب في الواضحة: حتى تتبين براءته، أو تأتي عليه السنون الكثيرة، قال مالك: ولقد كان الرجل يحبس في الدم باللطخ[1] والشبهة حتى أن أهله ليتمنون له الموت من طول سجنه، فان لم يتهم، وكان مجهول الحال، حبس اليوم، واليومين، والثلاثة، وان لم يتهم، وكان معروفا بالصلاح، لم يحبس، ولا يوما واحدا.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[2]).

[١٢] - هل يعتبر متسلم المال غاصبا، اذا كان يعرف أن السلطان غصبه؟*

وأما الثاني عشر، فهو عن الدار يغصبها السلطان، أو الأرض، فيعطيها رجلا يسكنها، أو يحرثها، والساكن، أو حارث الأرض مع ذلك يستحل[3] صاحب الأرض والدار بمال، يعطيه اياه، أو يجعله في حل، دون أن يأخذ منه شيئا، أو يعطي ذلك لورثته، ان كان المغصوب منه قد مات، هل ترى ذلك جائزا، أم لا؟.

الجواب عليه: لا يحل لأحد أن يفعل ذلك، ولا يجوز له؛ فان فعل، ثم أرضى صاحب ذلك، أو تحلله بنفس طيبة، برىء من تباعته في الدنيا والآخرة، ومن الاثم اذا استغفر ربه من ذلك، وتاب؛ لأنه عاص لله عز وجل، في سكنى الدار، أو حرث الأرض، قبل أن يأذن له

---

(١) ر: باللطخ في الدم.
(٢) من: ع.
(*) ص: ٢١٦/ م: ٢٢٩.
(٣) ص: يتحلل.

رب الأرض في ذلك؛ لأنه اذا علم بالغصب، فسكن أو زرع، فهو بمنزلة الغاصب.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[١٣] - هل تقبل شهادة من يستعمل «المخابرة» في استغلال الأرض؟ *

وأما السؤال الثالث عشر فهو في رجل يحرث الأرض بالربع أو الثلث، من غير أن يجعل[١] له رب الأرض نصيباً من الزريعة[٢]، هل ترد بذلك شهادتها؟ وكيف ان كانا عالمين بذلك، أو غير عالمين؟

بين لنا ذلك.

الجواب عليه: قد قيل: ان شهادته لا تجوز، لما جاء من أن عبد الرحمن بن عوف أعطى سعد بن أبي وقاص أرضاً له، زارعه فيها، على النصف، فقال له رسول الله ﷺ: «أتحب أن تاكل الربا»؟ ونهاه[٣].

والذي أقول به: أنه ان فعله جاهلا، أو متأولا، لما جاء فيه من الخلاف، فلا يكون ذلك جرحة فيه، وان فعل ذلك من سمع النهي عنه، فاعتقد أن ذلك، لا يجوز مستخفاً/ بارتكاب المحظور في ذلك، [٣٠٦] فهو جرحة فيه؛ لأن ذلك يشهد عليه بأنه لا يبالي بارتكاب الذنوب والخطايا.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له

(*) ص: ١٢٨/ م: ١٩٤.

(١) م: يخرج.

(٢) انظر المدونة: (٥٢/٥).

(٣) الحديث المشهور في النهي عن المخابرة هو حديث رافع ابن خديج: انظر: الهداية (٥٣/٤)، ونصب الراية - (١٨٠/٤)، ونيل الأوطار (٣١٤/٥). والمخابرة اختلف في تحديد معناها، فقيل: هي المزارعة ببعض ما يخرج من الأرض، وهو المشهور، وقيل: هي بيع الكرم بالزبيب:
انظر: حاشية السندى على سنن النسائى (٣٧/٧)، وحاشيته البناني على الزرقاني: (٦٧/٦).

[١٤] - هل ينوي من يلفظ الطلاق في حالة المشاجرة؟ *

وأما السؤال الرابع عشر عن رجل من العامة يقع بينه وبين أمرأته (مشاجرة[١]) فيقول: هي منه طالق، وربما عاودته الكلام، أو عوتب في ذلك، على قرب من طلاقه ذلك، أو بعد أيام،فيقول: هي مني طالق ثلاثا، ثم يذهب الى مراجعتها، ويزعم أن طلاقه (الأول[٢]) انما أراد به طلاق المباراة، ولا بينة عليه (بالطلاق[٣])، وربما كان عليه بالطلاق الأول شاهد واحد، أو (شهود[٤]) غير عدول.

بين لنا الواجب في ذلك، (يعظم الله أجرك، ويجزل ثوابك[٥]).

الجواب عليه: ان أتى سائلا مستفتيا من قبل أن يراجع، دون أن ينازعه في ذلك أحد، كانت له نيته، وصدق فيها، فان راجع، بعد أن استفتى، وقيم عليه في ذلك لم يفرق بينهما، الا أن يكون عليه بالطلاق بينة.

وان لم يكن عليه الا شاهد واحد، استحلف على ما ادعى من نيته، ولم يفرق بينهما.

وأما ان راجع قبل أن يستفتي، أو أراد أن يراجع، فروجع في ذلك، فأقر بالطلاق أو جحد، وقامت به عليه بينة، فادعى (النية[٦]) فلا يصدق فيها.

(*) x: ٦٩/ م: ٧٤.

(١) من: ع، د، م، ق، ص. وفي ب: مشاجة.

(٢) من: ص، ع، ر، م.

(٣) من: ر.

(٤) من: ص، وفي ب: شهادة.

(٥) من: ر.

(٦) من: ص، ر. وفي ب: البينة.

وان أنكر الطلاق، ولم يقم عليه به الا شاهد واحد، فيحلف[1] على تكذيبه، ويراجع امرأته.

وبالله التوفيق.

[١٥] - هل يجوز بيع خيط الناصية المفضض بالمثقال والدرهم؟*

وأما السؤال الخامس عشر في خيط الناصية المفضض بالفضة، قيمة الخيط على حدة: الأربعة الدراهم أو الخمسة، وربما أكثر من ذلك، وقيمة الفضة: المثقال والمثقالان المرابطيان، هل (يجوز[2]) أن يباع بالمثقال والمثقالين، وبقيمة الخيط دراهم[3]، الأربعة، والخمسة، أم لا؟

الجواب عليه: لا يجوز ذلك؛ لأن الأربعة الدراهم أو الخمسة لا تختص بالخيط دون الفضة، كما أن المثقال أو المثقالين لا يختص بالفضة دون الخيط، لكون ذلك في صفقة واحدة، فيدخل التفاضل بين الفضتين[4].

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[5]).

[١٦] - هل تسقط الحضانة بالسفر؟ *

وأما السؤال السادس عشر، وهو آخرها، فهو في الحاضنة، أم أو غيرها، تسافر الى موضع لا يكون لها حمل المحضون اليه، وتتركه لأبيه، ثم تنصرف مِنْ سفرها ذلك، على قرب أو بعد، هل ترجع على حضانتها أم لا؟ وكيف ان كان خروجها الى الصَّيْفَةِ، ثم ترجع، هل لها ذلك أم لا؟

---

(١) م: حلف.

(*) ص: ١١٩/ م: ١٠١.

(٢) من: ق، ع، ر، ص.

(٣) ر: الخيط الأربعة.

(٤) ع: بين الفضة.

(٥) من: ر.

(*) ص: ٨٧/ م: ٨٠.

الجواب عليه: لا يسقط ذلك حقها في الحضانة، ولها أن تأخذ ابنها اذا رجعت من سفرها، كما اذا تركت حضانته لأبيه، لانقطاع لبنها، أو لمرضها.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[1].

[٣١٦] - هل تقديم المحجوز عليه وصيا هو إطلاق من الحجران؟

وخوطب[2]، رضي الله عنه، من مدينة اشبيلية يسأل عن رجل محجور عليه، بتقديم قاض، توفي وصيه، وبقي تحت ذلك الحجران زمانا طويلا، ثم قدمه قاض آخر، للنظر على يتيم، هل يجوز ذلك ويخرج به من الحجران، أم لا؟.

ونص السؤال من أوله الى آخر حرف فيه:

الجواب، رضي الله عنك، في رجل محجور، توفي الناظر عليه بتقديم قاض، وبقي المحجور، مدة طويلة، لا يعلم له انطلاق من الحجران بوجه من الوجوه.

ثم قدمه قاض آخر بعده، مدة طويلة[3]، ناظرا على يتيم، ولم يذكر القاضي في كتاب تقديمه اياه أنه أطلقه من الحجران، ولا علم أن كان القاضي الذي قدمه عالما بما كان عليه من الحجران، أو غير عالم.

فهل ترى - وفقك الله - أن تقديم القاضي اياه ناظرا على يتيم، فقط،مما يطلقه من الحجران الذي عليه، وهو لم يذكر إطلاقه؟ أم ترى ان الحجران عليه باق[4]، لما لم يذكر القاضي شيئا منه عند التقديم

---

(١) ر: تمت أسوله باغه، والجواب عليها، والحمد لله.

(٢) ص: ٢٨٣/ ق: ٣٢٦/ م: ٢٥٧/ ر: ٨٠/ ع: ٢٧٦.

(٣) ق، م: بعد مدة.

(٤) ر: باقيا.

المذكور، ولما لم يعلم ان كان القاضي علم بالحجران أو لم يعلم؟.

بين لنا الواجب[1] في ذلك.

فجاوب - أدام الله توفيقه - على ذلك بما هذا نصه.

اذا ثبت أن الرجل الذي قدمه القاضي على اليتيم، محجور عليه، بتقديم قاض آخر قبله عليه، بطل التقديم، ولم يخرج به من الحجران، ان علم بالسفه، أو جهلت حاله، ولم يعلم برشد ولا سفه.

وأما ان علم بالرشد، فالذي أقول به في هذا، وأتقلده: أن يكون بتقديم القاضي اياه على اليتيم خارجا من الحجران، مراعاة لمذهب ابن القاسم، وأحد قولي مالك في أنه لا يعتبر بالولاية على اليتيم اذا علم رشده.

[٣٠٧] وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له /.

[٣١٧] - الشهادة على خَطِّ المقر بالعتق

وكتب اليه[2] - رضي الله عنه - من مدينة أغرناطة، يسأل عن الشهادة على خط يد المقر بالعتق، هل هي عاملة، ينفذ العتق بها، أم لا؟.

ونص السؤال من أوله الى آخر حرف فيه:

الجواب: رضي الله عنك، عن الشهادة على خط يد المقر بالعتق، هل هي عاملة يجب الحكم بها، وينفذ العتق معها، أو هل هي كالشهادة على خط (يد[3]) الشاهد في ذلك؟ وما معنى قول ابن حبيب في واضحته: ان الشهادة على الخط في العتق، والنكاح، وما أشبه ذلك، مما ليس

---

(١) م: الجواب.

(٢) ص: ١٨٨/ ق: ٣٢٦/ م: ١٩٣/ ر: ٨٠/ ع: ٢٧٦.

(٣) من: ر.

بمال، غير جائزة، هل معناه الشهادة على خط يد المقر؟

بين لنا ذلك، مأجورا إن شاء الله تعالى.

فجاوب - أدام الله به الإمتاع، والانتفاع - بهذا الجواب: تصفحت السؤال هذا، ووقفت عليه.

وظاهر ما حكى ابن حبيب في الواضحة عن مطرف، وابن الماجشون، وأصبغ: أن الشهادة لا تجوز فيا عدا الأموال، لا على خط الشاهد، ولا على خط المعتق، أو[1] المطلق، وسائر ما ذكره[2] مما ليس بمال، وعلى ذلك كان الشيوخ يحملونه.

ومعنى ذلك اذا وجد الكتاب بالعتق عنده، بعد موته بيده في حياته، ولأنه لو أقر أنه خطه، وقال: كتبته على أن أستخير في تنفيذه[3]، ولم أنفذه بعد، لصدق في ذلك.

وأما اذا كان دفعه الى العبد، أو كان قد نص فيه على أنه قد أنفذه على نفسه، فالشهادة به عليه عاملة، كالشهادة على خطه، بالاقرار بالمال، وهو ظاهر رواية أشهب عن مالك، في العتبية، وما في مختصر ابن عبد الحكم.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣١٨] - ثلاثة مسائل من كتاب الصلاة من المدونة.

وسأله[4]، رضي الله عنه، بعض الطلبة، وفقهم الله، عن ثلاث مسائل، وقعت في كتاب الصلاة (الثاني[5]) من المدونة.

ونص السؤال:

---

(١) ع: والمطلق.

(٢) ع: ذكرناه.

(٣) ق: ع: تقديمه.

(٤) ق: ١٢٤/ ص: ٢١/ ع: ٢٧٦/ م: ٣٣/ ر: ٨١.

(٥) من: ر.

[١] - حول الربط بين نصين من المدونة

جوابك، رضي الله عنك، فيما وقع في كتاب الصلاة الثاني من المدونة. من قوله:« ثم سمعته يقول، بعد ذلك، في الامام اذا جعل موضع: « سمع الله لمن حمده »، « الله أكبر »، المسألة أهي متعلقة بالتي قبلها أم هي منقطعة؟ فان تعلقت بها، فكيف وجه (تعلقها[١]) بها؟، وان كانت منقطعة فكيف ذلك، ومساق المسألة يقتضي الاتصال[٢]؟.

[٢] - حول السلام من سجود السهو

وهل السلام من سجود السهو، الذي بعد السلام، واجب أم لا؟ فان كان واجبا فما وجه قوله، في الكتاب المذكور من المدونة: « اذا أحدث قبل سلامه منهما، أجزأتا عنه[٣] »؟

[٣] - الاختلاف في ترك أم القرآن من الصلاة

وهل ظاهر المدونة أن الأقوال الثلاثة في تارك أم القرآن تدخل في الصبح وغيرها أم لا؟.

بين لنا جميع ذلك (متفضلا[٤])، يعظم الله أجرك، ويجزل ذخرك، (ويوزع شكرك يمنه، لا رب سواه[٥]).

فجاوب، أدام الله توفيقه، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت ما

(١) من: ص، ر. وفي ب: تعلقه.

(٢) نص المدونة (١٣٨/١) هكذا: « قال: وقال مالك فيمن نسي الجلوس من ركعتين حتى نهض عن الأرض قائما، واستقل عن الأرض: فليتماد قائما، ولا يرجع جالسا، وسجوده لسهوه قبل السلام. قال سحنون: قال ابن وهب: وقد قام النبي ﷺ من اثنين، وعمر، وابن مسعود، وسجدوا كلهم للسهو. قال: ثم سمعه يقول بعد ذلك في الامام اذا جعل موضع سمع الله لمن حمده، الله أكبر أو موضع الله أكبر سمع الله لمن حمده، قال، أرى أن يرجع، فيقول الذي كان عليه، فان لم يرجع حتى يمضي، سجد سجدتي السهو قبل السلام ».

(٣) نص المدونة (١٣٩/١): « قال ابن القاسم، فيمن كان عليه سجود السهو بعد السلام، فلما سجد لسهوه، أحدث، قال: يتوضأ، ويسجد لسهوه، وقد تمت صلاته، وان لم يعدهما، أجزأتا عنه ».

(٤) من: ع.

(٥) من: ع.

سألت عنه فوق هذا، ووقفت عليه.

[١]

والمسألة التي ذكرت من كتاب الصلاة الثاني متعلقة بالتي قبلها، ووجه (تعلقها[١]) بها: أن ابن القاسم رأى ما سمعه من مالك في «أنه يرجع، فيقول الذي كان عليه»، خلاف ما حكى عليه، في الذي ينسى الجلوس من الركعتين، فينهض قائما ،ويستقل عن الأرض: «أنه يتمادى، ولا يرجع»، فرأى ذلك اختلافا من قوله، أنه يلزمه، على ما سمع منه بعد ذلك، أن يقول: يرجع الذي ترك الجلوس، ونهض قائما، واستقل عن الأرض جالسا، ما لم يعتدل قائما، على ظاهر قوله في رواية أشهب عنه في العتبية، وأنه يلزمه على ما قال له في الذي ترك الجلوس، ونهض قائما، واستقل على الأرض، ولم يعتدل قائما، أنه يتمادى، ولا يرجع جالسا، أن (يقول[٢])، اذ جعل، موضع سمع الله لمن حمده، الله أكبر، (أو موضع[٣])، الله أكبر، سمع الله لمن حمده: ألا يرجع: فيقول: الله أكبر، اذ قد فاته موضعه برفع رأسه، كما فات الذي ترك الجلوس[٤] لمفارقته الأرض، وان لم يعتدل قائما؛ فيدخل، على ما ذهب اليه، الاختلاف في كل واحدة من المسألتين من صاحبتها، ولا اختلاف في الذي ترك الجلوس أنه يرجع اليه ما لم يفارق الأرض، ولا في أنه لا يرجع اليه، اذا اعتدل قائما.

[٢]

وأما المسألة الثانية، (وهي[٥]) السلام من سجود السهو، الذي بعد

---

(١) من: ر، م، ص. وفي ب: تعلقه.
(٢) من: م. وفي ب: أن نقول.
(٣) من: ر. وفي ب: وموضع.
(٤) ع: ترك الجلوس بمفارقة الأرض.
(٥) من: م. وفي ب: وأما السلام.

[٣٠٨] السلام فهو واجب/ عند مالك، الا أنه لا يرى على من تركه اعادة السجود، مراعاة لقول من لا يوجب السلام من الصلاة، فهو على مذهبه، واجب في السجود، وليس بشرط في صحته، لأن من واجبات الصلاة ما هو شرط في صحتها، ومنه[١] ما ليس هو بشرط[٢] في صحتها.

[٣]

(وأما الثالثة فظاهر[٣]) المدونة أنَّ الثلاثة أقوال[٤] في تارك أم القرآن من صلاة رباعية، أو ثلاثية، تدخل في صلاة الصبح؛ بدليل قوله فيها، وقد سأله عمن ترك القراءة في ركعة من المغرب، أو الصبح: «لم نكشف مالكا عن المغرب أو الصبح، والصلوات عنده محل واحد» فانما يراعى، على مذهبه في المدونة، كثرة السهو من قلته، لا نصف الصلاة من أقل من نصفها.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[٥]).

---

(١) ص: وفنها.
(٢) ق: شرط.
(٣) من: م. وفي ب: وظاهر المدونة.
(٤) نص المدونة هكذا: (٦٥/١): «وقال مالك في رجل ترك القراءه من ركعتين في الظهر، أو العصر، أو العشاء الآخرة، قال: لا تجزئه الصلاه، وعليه أن يعيد.

قال: وكان مالك يقول: من ترك القراءة في جل دلك أعاد، وان قرأ في بعضها، وترك بعضها أعاد أيضا، قال: وذلك اذا قرأ في ركعتين، وترك القراءة في ركعنين فانه يعيد الصلاة من أي الصلوات كانت.

قلت لابن القاسم: وان ترك القراءة في ركعة من المغرب، أو الصبح؟ قال: انما كشفنا مالكا عن الصلوات، ولم نكشفه، عن المعرب والصبح.

قال ابن القاسم: والصلوات محل واحد، فان قرأ في ركعة من الصبح، وترك ركعة، أعاد، وان كان مالكا ليجبُ أن يعيد اذا ترك القراءة في ركعة واحدة، في خاصة نفسه. من أي الصلوات كانت، وقد كان قبل مدته الآخرة، يقول ذلك، وقد قاله لي غير عام واحد.

ثم قال: أرجو أن تجزئه سجدتا السهو قبل السلام، وما هو بالبيِّن عندي».
(٥) من: م، ف.

[٣١٩] - اعادة الشهادة لدى قاضي بلد، عندما ترفع اليه قضية من قاضي بلد آخر

وكتب[١] اليه، رضي الله عنه، من مدينة اشبيلية يسأل عن الشاهدين، اذا ثبت بها حق، عند قاضي بلدهما، ثم نقل الحكم في ذلك الحق الى قاضي بلد آخر، هل تلزم اعادة شهادتها عنده؟ وهل يجوز تجريحهما عنده أم لا؟

ونص السؤال: الجواب، رضي الله عنك، في رجل لَهُ عند رجل حق، يشهد له بذلك شاهدان عند القاضي، وثبت عنده ما شهدا به، وأشهد على نفسه بثبوت ذلك الحق عنده، ثم نقل الحكم الى قاض غيره، فهل تلزم اعادة بينة الأصل عند القاضي الذي انتقل الحكم اليه، أم بينة التسجيل؟ وهل إن[٢] لزم اعادة بينة الأصل، وطلب المشهود عليه القدح في الشاهدين المذكورين، اللذين ثبت الحكم بشهادتها عند القاضي المخرج عنه الحكم، وهما مبرزان في العدالة، هل للقاضي المخرج الحكم اليه أن يبيح له القدح في شهادتها بغير العداوة؟ وهل يجرحهما من هو أقل عدالة منهما، أو يجرحهما من هو أعدل منهما؟

أفتنا بالواجب[٣] في ذلك مأجورا مشكورا ان شاء الله.

فجاوب، أدام الله توفيقه، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

والواجب في هذا أن يعيد شاهدا الأصل شهادتها[٤] عند القاضي المخرج اليه الحكم عن القاضي الأول، أو عند من يبعثه لذلك، إن كان في بلد آخر.

(١) ص: ١٨٨/ ق: ٣٢٧/ م: ١٧٧/ ع: ٢٧٧/ ر: ٨٢.
(٢) م: واذا لزم.
(٣) م: بالجواب.
(٤) ر: شهادتيهما.

ولا يباح للمشهود عليه أن يجرح الشاهد عليه، اذا كان مبرزا في العدالة، بالاسفاه ان دعا الى ذلك، وانما يباح اليه تجريحه بالعداوة والهجرة؛ اذ قد يكون ذلك في الصالح البارز في الفضل والصلاح.

هذا الذي اختاره مما قيل في ذلك.

ويجرح الشاهد بالعداوة بمن[1] هو مثله في العدالة، وفوقه، ودونه؛ بخلاف التجريح بالاسفاه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٢٠] - سؤالان من المرية

وكتب اليه[2]، رضي الله عنه، القاضي بالمرية أبو محمد عبدالمنعم بن مروان[3] بسؤال مطول، في نازلة وقعت بين يديه، في أحكام القضاء، قد كان قاض آخر قبله نظر في بعضها، وعزل قبل أن يتم الحكم فيها؛ وسؤال ثان في عقدين متعارضين أيهما أعمل؟

[١] - اضطراب اشهادات بين الملك والعمارة ★

فأما السؤال المطول فنسخة من أوله الى آخر حرف فيه:

بسم الله الرحمن الرحيم. (وصلى الله على محمد، وعلى أهله، وسلم تسليما[4]) أعزك الله يا سيدي، وَوَلِيِّي، بتوفيقك، وجعلك من الأنصار للحق، وفريقه، وأظهر بك ما درس من منهج طريقه، بمنه وطوله، كتبت - أعزك الله - وعندي من اعظامك واكبارك وايثارك ما

(١) م: من.

(٢) ق: ٣٢٨/ ر: ٨٢/ ع: ٢٧٨.

(٣) هو عبدالمنعم بن عبدالله، بن غلوس المخزومي الطنجي. استقضى بغير موضع من الأندلس، وشهر بالفضل والعدل. توفي سنة ٥٢٤ هـ.
(الصلة- ٢/٣٩٣).

(★) ص: ٢٨٤/ م: ١٧٥.

(٤) من: ع، م.

يكون عليه من عَرّفَ جليل مقدارك، والله يجعل معرفتنا له، وفيه، فذلك بيده، لا رب غيره.

استرعاء بالتصرف في حقل، وملك جزء منه.

استظهر عندي، وفقك الله، رجل بعقد تضمن معرفة شهدائه جشرا[1]، بوادي بجانة، مشهورا، وأنهم يعرفون جعفر بن حمدون المعروف بحفيد القطاع، متكررا عليه، متصرفا فيه، وعامرا (لجميعه[2])، ويعلمون له من جملة هذا الجشر المذكور جميع الشقص الوسط الكائن في خلاله الصهريج الذي حدوده كذا، بجميع ما استقلت به ساحة الشقص (والمقصبة[3])، الى غير ذلك، ويعلمون هذا الشقص ملكا خالصا لجعفر لا يشركه فيه غيره، ولا يعلمونه فوت شيئا منه الى الآن.

ممن يحوز الجَشَر المذكور، ويعرفه وأوقع شهادته بذلك في رجب سنة ثلاث عشرة وخمس مائة.

وثبت/ العقد المذكور عندي حسبما يجب به الثبت. [٣٠٩]

اشهاد على معاينة سابقة لموضع الشهادة

وشهد عندي من قبلت شهادتهم: أن الفقيه أبا الحسن بن أضحى كان قد أمر بحيازة الموضع المذكور، وقالوا: ان شهود العقد المذكور حازوه بحضرتنا، عن أمر الفقيه المذكور، أيام قضائه، وثبت كل ذلك عندي.

اشهاد على اعتراف المشهود له بالملك: أن له، فقط، العمارة

واستظهر المقوم عليه في الجَشَر المذكور، الذي يده عليه، وهو في حوزه، بعقد تضمن، بعد البسملة:

(١) الجشر (بفتحتين): قوم يخرجون بإبلهم في الرعى، ويبيتون مكانهم، ولا يأوون الي البيوت. وفي م: الجشر (بكسر اليم)، وهو حوض لا يستقى منه لوسخه، والمراد هنا المكان.

(٢) من: ر، م. وفي ب: بجميعه.

(٣) من: ع، ر، م، ف. وفي ب: والقبصة.

«اعترف جعفر بن حمدون، المعروف بحفيد القطاع، بمحضر من يوقع اسمه أسفله: أن تصرفه في الجَشَر المذكور المحدود[1]، الذي هو الآن ملك لأحمد بن سراج، انما هو على وجه العمارة لهذا الجَشَر المذكور، كما كان قديما فيه لأربابه: بني أسود، الى أن انتقل ملكهم عنده، وصار ملكاً لأحمد بن سراج المذكور.

شهد بذلك كله من أوقع اسمه به، في شوال، سنة ثلاث عشرة، وخمس مائة.

حسن بن يوسف بن قاسم، وعبدالرحمن بن عبدالله بن أبي العظام».

شاهدان آخران يشهدان بالعمارة أيضا.

والذي يشهد به قاسم بن فلان: أنه يعلم جعفر بن حمدون عامرا في الجَشَر المذكور، ولا يعلمه يدعي فيه ملكاً لنفسه أكثر من العمارة، وذلك كله في مدة طويلة من نحو عشرين عاما.

ونافع، مولى فلان، يعلم جعفر بن حمدون عامرا في الجشر المذكور، ولا يعلمه يدعي فيه حصة لنفسه، ويعلم أن في قطعة من الجشر المذكور حصة تنسب الى القطاع، لا يحد الحصة، ولا يَحُوزُها.

اشهاد على شهادة بوحدة المدعى فيه الملك والعمارة

وبعد شهادة الشهود، حضر، عن أمر القاضي أبي الحسن ابن أضحى، من تسمى من شهدائه، حيازة حسن بن يوسف، وعبدالرحمن بن عبدالله ابن أبي العظام، وقاسم بن فلان، ونافع مولى فلان، للجشر المذكور، وتطوفوا معهم عليه، فقالوا حين حيازتهم (له[2])، وتعيينهم اياه: هذا

---

(١) ع: ر، م: المحدود المذكور.

(٢) من: ر.

الجَشَر الذي حزناه لكم، وعيناه، هو الذي شهدنا فيه عند القاضي أبي الحسن ابن أضحي، الشهادة المقيدة عنا أسفل عقد الاعتراف المذكور[1].

شهد بذلك من أشهده الحائزون، وحضر حيازتهم، وعاينها، وذلك في وقت كذا.

وثبت عندي عقد الحيازة بمن قبلت وأجزت.

اشهاد على اعتراف أحد الشهود بأن الجزء المملوك لجعفر كان موقفا بيده.

فاستظهر عندي، وفقك الله، جعفر بن حمدون بعقد تضمن معرفة شهدائه حسن بن يوسف بن قاسم، أحد شهود عقد الاعتراف بعينه واسمه، وأنه اعترف عندهم غير ما مرة، بأنّ[2] الفقيه أبا عبد الله (محمد[3]) بن مروان، صاحب أحكام القضاء للفقيه الزاهد أبي عبد الله ابن يحيى، رحمه الله، أوقف بيده، مدة نظره في الأحكام بحضرة المرية، الشقص الثابت ملكه لجعفر بن حمدون، المعروف بحفيد القطاع، من الجشر المتنازع فيه، ويعلمونه يبيع غلة هذا الشقص، ويقبض ثمن فوائده من مبتاع ذلك باسم التوقيف الموصوف على يديه، الى أن يستوفي الحكم في ذلك. شهد بذلك من أوقع اسمه به في جمادى الآخرة، سنة ثلاث عشرة، وخمس مائة.

وثبت عندي العقد المذكور بمن قبلت وأجزت.

فتأمل، وفقك الله، هذه الجملة، (وانظر[4]) اقرار الشاهد بأن الجشر كان موقفا بيده بحكم حاكم، ثم ان الجشر الآن بيد المقوم عليه،

---

(١) ق، ع، ر، م: المتقدم.

(٢) ر: أن الفقيه أبا عبد الله بن يحيى رحمه الله.

(٣) من: ق.

(٤) من: ف، ع، ر. وفي ب: وانظروا.

لم[1] يعلم حكم حاكم يرفع يد الأمين، الموقّف عنده، عنه، فهل ذلك مما يسقط شهادته[2] فيما شرـ فيه؟

وكذلك تأمل شهادة من شهد بالعمارة، وزاد: أنه يعلم للقطاع، ولا يحده، ولا يعلم قدره.

وجاوب مأجورا على كل حال[3]، فصلا فصلا، موفقا ان شاء الله.

الجواب عليه: تصفحت - أعزك الله بطاعته، وتولاك بكرامته، وعصمك بتأييده، (وتوفيقه[4]) - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا كان قد ثبت عندك العقد الذي قام به جعفر بن حمدون، المؤرخ برجب من سنة ثلاث عشرة وخمس مائة، بشهادة (شهوده[5]) كما ذكرت، فمن تمام الشهادة أن يحوزوا، عن أمرك، الشقص الذي شهدوا به عندك أنه للقائم جعفر، من جملة الجشر المذكور؛ ان كانت الحيازة التي حيزت عن أمر القاضي ابن أضحى انما شهد بها عندك الشهود الذين كان[6] وجههم القاضي المذكور ليحاز ذلك الشقص عليهم، اذ لا يصح الحكم بشهادتهم بذلك إلا له /. [٣١٠]

فان حاز الشهود الشقص عن أمرك،[7] وثبتت[8] الحيازة المتقدمة عندك، بشهادة من كان أشهده القاضي المذكور على ثبوتها، ان كان قد أشهده على نفسه بذلك قبل أن يصرف عن قضاء الجهة، تمت الشهادة،

(١) ع، ر، م: ولم.
(٢) ر: شهادة من شهد.
(٣) ق، ر: كل ذلك.
(٤) من: ع، ر.
(٥) من: م. وفي ب: شهود كما دكرت.
(٦) ق: ع: كانوا.
(٧) ر: أمره.
(٨) ر: أو ثبتت.

وثبت (بها[١]) الشقص المحوز للقائم، ولم يبطل (ذلك[٢]) ما استظهر به المقوم عليهم من عقد الاعتراف، وان ثبت بما يجب من الشهادة به عندك، والحيازة له، عن أمرك؛ اذ ليس فيما تضمنه عقد الاعتراف نص جلي في أنه لا حق له في شيء من الجشر المذكور، لاحتمال أن يريد بما اعترف به أنه يتصرف فيه، ويعتمره له، مع أنه له فيه الحق الذي شهد له به؛ اذ لم ينص[٣] فيما تضمنه عقد الاعتراف على أنه لا حق له فيه، فيشبه أن يكون انما قصد الى الاعتراف لمن سماه من الجشر بما سوى الشقص الذي شهد له به منه، اذ سئل ذلك، مخافة أن يظن جميعه ملكا له، لكونه بيده، وفي اعتماره.

ولو عرف السبب، الذي خرج عليه الاعتراف، لأشبه أن يتبين بذلك: هل قصد الى الاعتراف بجميع الجشر المذكور، (لمن[٤] سماه)، أو الى الاعتراف بأنه ليس هو له كله دونهم.

فان لم يفت سؤال الشاهدين اللذين ثبت عقد الاعتراف المذكور بشهادتهما بموت أو مغيب، كان من وجه الاستبراء في الحكم أن يسألا عن ذلك؛ فان فات سؤالهما، أو سئلا، فلم يذكرا من ذلك ما فيه بيان واضح لما وقع فيه الاعتراف المذكور، ولم يكن[٥] للمقوم (عليه[٦]) مدفع فيما شهد به للقائم عن الشقص في الجشر، ولا حجة يحتجون بها سوى الاعتراف المذكور، وجب القضاء للقائم عليه بما ثبت له في الجشر من الشقص المحوز؛ لأن ما تبين[٧] بالشهادة عليه، والحيازة له، لا يبطل

(١) من: ر.
(٢) من: ع، ر، م.
(٣) ق: بتضمن.
(٤) ع، ر، ق.
(٥) ق، ع: يتبين.
(٦) من: م. وفي ب: عليهم.
(٧) ق، ع: يبين.

بأمر محتمل، بعد يمينه في مقطع الحق: أن الشقص الذي شهد له به من الجشر المذكور ماله وملكه، لم يفوته بوجه من وجوه التفويت، الى حين يمينه هذه، ولا اعترف[1] بأنه لا حق له فيه.

(وأما[2]) شهادة الذي شهد أنه يعلمه عامرا في الجشر، ولا يعلمه يدعى فيه ملكا لنفسه، وشهادة الذي شهد بمثل ذلك، وزاد[3]: أنه يعلم أن في قطعة من الجشر المذكور حصة تنسب الى القطاع، لا يحوزها، فلا توجب واحدة منها حكما.

ولو صح على جعفر بن حمدون الاعتراف بأنه لا حق له في شيء من الجشر المذكور، بشهادة الشاهدين بذلك، لما بطلت شهادة أحدهما بما شهد به عليه من اعترافه، بأن الشقص وقفه بيده صاحب أحكام القضاء للفقيه القاضي ابن يحيى[4]، رحمه الله.

فهذا وجه الحكم عندي فيما استطلعت فيه رأيي من هذه النازلة.

وان اشرت في هذا الأمر بالصلح، وندبت اليه، وحضضت عليه، من خلال نظرك فيه، قبل أن يتبين لك فصل القضاء، كان حسنا من الفعل، فقد قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فيما كتب به الى أبي موسى الأشعري: «واحرص على الصلح ما لم يتبين لك فصل القضاء».

والله أسأله التوفيق لنا ولك، والسبيل الى ما فيه النجاة والخلاص، برحمته.

[٢] - عقدان بالملكية متعارضان*

وأما السؤال الثاني فهو رجل استظهر بعقد تضمن معرفة شهدائه ملكا محدودا لفلان بن فلان، الى أن توفي، وأورثه ورثته فلانا وفلانا،

(١) ع، م: اعتراف.
(٢) من: ر، ع، م، ف. وفي ب: وانما.
(٣) ر: وذلك.
(٤) ف: أبو يحيى.
(*) ص: ٢٨٥/ م: ١٧٦.

وثبت العقد المذكور، فاستظهر الذي بيده الملك بعقد تضمن معرفة شهدائه، أن الملك المذكور ملك ومال لفلان، المالك له الآن، (يحوزه[1]) منذ ثلاثين سنة، وثبت العقد المذكور أيضا.

فأيهما أعمل، وفقك الله، هل شهادة من حدد المدة، أم شهادة من جاءت شهادته مسجلة مهملة من التوقيت؟ وماذا (كان[2]) يكون الحكم لو قام بهذين العقدين قائمان، غير من بيده الملك، هل ذلك كله سواء، أم لا؟

فالجواب عليه: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

ووجه الحكم في ذلك: أن تعمل من العقدين أقدمهما تاريخاً، فان علم أن الذي شهد له بالملك الى أن توفي، وأورثته ورثته، قديم الموت، لموته أو أزيد من ثلاثين عاما، كان هو أعمل من العقد الذي استظهر به المقوم عليه، وبيده الملك، لاقتضائه قدم الملك.

وان لم/ يعلم ذلك، سئل الشهود عن تحديد مدة الملك، التي شهدت [٣١١] له به، الى أن توفي، وأورثه ورثته، فيقضي بأقدم التاريخين.

وان فات[3] الشهود، فلم يمكن سؤالهم، قضي ببينته المقوم عليه، التي أرخت المدة لما شهدت به من الملك، وسواء في هذا كان الملك بيد أحدهما، أو بأيديهما جميعا، أو لم يكن بيد واحد منهما، وانما يفترق ذلك اذا اتفق العقدان على تاريخ واحد لمدة الملك، أو لم يكن لواحد منهما في ذلك تاريخ، واستوت البينتان في العدالة؛ فان كان الملك بيد واحد[4] منهما سقطت البينتان، وبقي الملك للذي[5] هو بيده،

---

(١) من: ى. ر. وفي ب: بحوره.

(٢) من: ع.

(٣) ع: مات.

(٤) م: أحدهما.

(٥) م بيد الذي

يكن بيد واحد منهما، أو كان بأيديهما جميعا، اقتسماه بينهما بنصفين، بعد أيمانهما، ان حلفا، وكذلك ان نكلا، وان حلف أحدهما، ونكل الآخر، كان لمن حلف منهما، وذلك بعد الاعذار الى من هو بيده، ان لم يكن بيد واحد منهما، وكان بيد غيرهما.

والله ولي التوفيق برحمته.

[٣٢١] - وَعْدٌ يطالب به المستفيد بعد مدة الملزم

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن رجل وعد بشيء ولم يف به، وطال الأمر[٢]، حتى اضطرتها` الى السؤال عنه، وهي عِدّة شاذة، وسؤال غريب.

وهذا نصه[٣]: جوابك، رضي الله عنك، في رجل من العرب قام على أمير[٤] من الأمراء، فقال له: ان فلانا من المرابطين لرجل سماه، كان من أصحابك، وأنه كان لي عليه دين، وكنت شكوته اليك، وشكوت مطله، وأعلمتك، أيها الأمير، أنه انما يعتذر لي بأنه لا شيء عنده الا ما ينتظره في مثوبه هدية أهداها لك، وأنك قلت لي في ذلك التاريخ: ان له عندك هدية، ووعدتني ان أنتصف[٥] منها، فصبرت لمكان وعدك، وقد مات فلان، وأنت لم تثبه من هديته فأنصفني كما وعدتني منها.

والأمير يقول: إنه أثاب المتوفى على هديته في ذلك التاريخ، وله مدة أربعة أعوام.

---

(١) ق: ٣٣١/ م: ٢٠٦/ ع: ٢٨٠/ ر: ٨٤.
(٢) ع: وطال حتى.
(٣) ع، ر: ونصه.
(٤) ع: على أحد.
(٥) ع: النصفة منها.

هل يتعلق بالأمير ضمان بما ذكر هذا العربي، إذا ثبت له ما ذكر، أم لا؟ وان لم يثبت له ما ذكر هل تتعلق (له[١]) يمين على الأمير، أيده الله، (بأنه[٢]) ما وعده بذلك الوعد، عن غير خلطة تقدمت بينهما، أم لا؟

بين لنا الواجب في ذلك، مأجورا ان شاء الله تعالى.

فجاوب، أدام الله توفيقه، على ذلك بأن قال: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

والعِدَة على الوجه الذي ذكرت لا يجب الحكم بها، وان ثبتت؛ لأنها عدة لا يجب الوفاء بها، لما يتعلق بها من حق الورثة، فلا تلحق المدعى عليه في ذلك يمين، بوجه من الوجوه.

وان أثبت صاحب الدين دينه قبل الواهب، وقال الموهوب له: انه قد أثاب (الواهب[٣]) قبل وفاته، فالواجب في هذا: أن يتبع صاحب الدين بدينه الورثة، فيما ورثوه عنه بعد يمينه: أنه ما قبض دينه، ولا استحال به، ولا وهبه، وأنه لباق له عليه الى حين قيامه.

ولا يكون له على الموهوب له شيء، الا ان يكون الورثة قد أعدموا، فان كانوا قد أعدموا، ولم يصدقوا الموهوب له فيما قاله من أنه قد دفع الثواب الى موروثهم، وأبوا أن يحلفوا، كان لصاحب الدين أن يحلف: أنه ما يعلم أنه قد أثاب الواهب على هبته، ويستحق قبله قيمة الهبة، فيأخذها.

وان صدق الورثة فيما قال من ذلك برىء بتصديقهم اياه، واتبعهم بدينه في ذممهم[٤].

---

(١) من: ر، م، ف. وفي ب: به.

(٢) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: فانه.

(٣) من: ع، ر، م، ف. وفي ب: الموهوب.

(٤) م، ق: ذمتهم.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[1]).

[٣٢٢] - بناء المحبس في أرض حبسها للدفن

وكتب اليه[2]، رضي الله عنه، من كورة غليرة بسؤال يسأل فيه عن رجل، حبس أرضا له لدفن موتى المسلمين، ثم بنى، بعد مدة، في قطعة منها حماما، هل يجوز له ذلك أم لا؟.

ونص السؤال: الجواب، رضي الله عنك، في رجل حبس أرضا لدفن موتى المسلمين فحِيزَت الأرض، واحترمت بحرمة الأحباس، وأقامت مدة من ثلاثين عاما، يدفن فيها الموتى.

ثم ان المحبِّس المذكور تعدَّى على ناحية من الأرض، المحبَّسة، كانت منحدرة، لا يمكن فيها الدفن الا بعد تسهيلها، فبنى فيها حماماً لنفسه، فقال له بعض الناس عند بنيانه[3]: كيف تبني في أرض محبسة؟ فقال: أنا أشهدكم أني اذا أكملت الحمام، فقد أعطيت ثمنه للجامع، فكمل الحمام، واستغله مدة من عشرة أعوام، أو نحوها، ولم يعط للجامع منه[4] شيئا.

[٣١٢] فما يكون/ الحكم، أدام الله توفيقك، في الحمام، هل يهدم، أو يترك على حاله؟ وان ترك على حاله، فلمن يكون؟ وما وجه الحكم فيما استغل في الأعوام السالفة (من ذلك[5])؟

بين لنا ذلك مشكورا ان شاء الله.

فجاوب، أدام الله توفيقه، على ذلك بأن قال: اذا كان الأمر على

---

(١) من: ر.

(٢) ص: ١٥٥/ ف: ٣٣٢/ م: ٢٨٠/ ر: ٨٤/ ع: ٢٨١.

(٣) ر. م: بنائه.

(٤) م: منها.

(٥) من: ع.

ما وصفت، وثبت ذلك كله ببينة عَدْلَةٍ، لا مدفع فيها لباني الحمام، وجب أن يهدم، ويعاد موضعه مقبرة على ما سبل[1] عليه، (ويكون[2]) ثمن غلته في العشرة أعوام للجامع، ويجعل فيها ما يحتاج اليه.

وبالله تعالى التوفيق.

استغلال مكانة الأسرة لغصب أرض الحبس

فلما وصل هذا الجواب الى السائل عنه، عقب بعد ذلك بسؤال ثان، في المسألة بعينها، وهذا نصه:

ما تقول. رضي الله عنك، في رجل غصب موضعا من فدان، محبس على مقبرة المسلمين[3]، وكان الموضع جُرْفا، لا يمكن الدفن فيه، فبنى فيه حماما، وله، يستغله، نحو الاثنتي عشرة سنة، وكان له بالبلد جاه ومقدرة، بكون أمناء البلد، وعماله، أصهارَهُ؛ فرفع الأمر الى قاض، وشهد عنده فيه، وحيز، وبقي الإعذار الى بانيه.

فهل يهدم، اذا عرف غصبه اياه، أم لا؟ واذا حكم القاضي به، هل يسوغ رد الحمام بعد تتبع ما يلزم فيه من الحكم، وتقصيه، الى جامع البلد، لكون جامعه فقيرا لا شيء له، فيرد ما فيه مصلحة للمسلمين فيما فيه مصلحتهم، على ما رواه أصبغ عن ابن القاسم في بناء مسجد، وادخال بعض المقبرة فيه؟.

بين لنا ذلك، مأجورا ان شاء الله تعالى.

فجاوب وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

واذا أعذر الى باني الحمام في الموضع المحبس للدفن فيما ثبت عليه من

---

(١) م: شهد.

(٢) س: ع، م. وفي ب: وتكون.

(٣) ر: للمسلمين.

ذلك، فلم يكن عنده فيه مدفع، فالواجب أن يهدم، ويُسَوَّى موضعه للدفن، على ما حبس عليه.

وقد سئلت عن هذه المسألة، فأجبت فيها بهذا.

وان وجد من يتطوع بأن يعطي باني الحمام قيمة مَآلَهُ فيه من نقض، وحجارة، ورخام، وآجر، وغير ذلك مما له فيه[1] قيمة، اذا نقض، منقوضا، مطروحا بالأرض على أن يبقى الحمام محبسا على المسجد ولا يهدم: كان من الواجب أن يفعل ذلك، اذ قد أجاز أهل العلم أن تفرغ[2] الأحباس بعضها في بعض، وليس لباني الحمام أن يمتنع[3] من ذلك؛ اذ لا ضرر عليه فيه، اذا أعطي قيمة مَآلَهُ قيمة من أنقاضه.

وكان في السؤال الذي تقدم جوابي عليه: أنه أشهد على نفسه بأن ثمن غلة الحمام للجامع، فان كان الأمر على هذا، فيحاسب بثمن غلته في الأعوام الماضية بما يجب له من القيمة.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢٣٣] - ثمان مسائل من ناحية المرية

وكتب اليه[4]، رضي الله عنه، بعض الحكام بجهة المرية، بسؤال احتوى على ثمانية اسئلة، يسأل الجواب على ذلك.

ونصه: أدام الله، يا سيدي، ومعتمدي، عِزَّك، ومكّن صونك وحرزك:

---

(١) م، ع: مما له قيمة.
(٢) ع: يفرغ.
(٣) ر: يمنع.
(٤) ق: ٣٣٣/ ع: ٢٨١/ ر: ٨٥.

[١] - رد المطلقة ثلاثاً في كلمة واحدة، وتجريح الشاهد *

من جملة ما وجدت فيا تحت نظري رد المطلقات الثلاث، واستحلال هذه العظيمة؛ فما رأيك فيمن شهد عليه بردها[١]، والتحيل في أن يجعلها طلقة واحدة؟

[٢] - تلفيق الشهادة بين الطلاق بالثلاث، والأيمان اللازمة *

وما تقول، وفقك الله، فيمن شهد عليه شاهد، عدل، مشهور العدالة، اذ[٢] قال: لا تحل لي زوجتي، فقال له الشاهد: لم؟ فقال: لأني طلقتها ثلاثا، وشهد عليه شاهد آخر، (عدل[٣])، عندي: أنه[٤] سمعه يقول لزوجته: الأيمان تلزمه ان كنت لي بزوجة أبدا، هل تتلفق الشهادتان؟ وان تلفقت ما يكون حد من تجرأ على هذا، ان لم يعذر بجهل؟

[٣] - عقوبة الشهود، والولي، والكاتب في المراجعة من الطلاق بالثلاث*.

وما تكون عقوبة الكاتب المتحيِّل في جعلها طلقة واحدة، اذا وُجِدَ بخط يده المراجعةُ وقد جعل الخال وليا، رَجَّعَ هذه الزوجة على المشهود عليه بالطلاق؛ وهذا الكاتب لا يجهل هذا المقدار؟ وما تقول في الخال، هل يعاقب؟ وفي الشهود؟

(*) ص: ٦٤/ م: ٧٣.
(١) ر: م: ردها.
(*) ص: ٦٤/ م: ٧٣.
(٢) ى، م: أنه قال.
(٣) س: ر، ص
(٤) ع: بأنه.
(*) ص: ٦٤/ م: ٧٣.

[٤] - الحلف بالثلاث في حال التشاجر *

وما تقول، وفقك الله، في ثان شهد عليه شاهدان، عدلان: أنهما سمعاه يقول لوالد الزوجة[١]، قبل البناء بها، لتشاجر وقع بينهما، فقال: بنت هذا طالق ثلاثا، لا تحل لي بأسود ولا بأبيض، زيادة الأعوام[٢]، وقد ردها هذا الكاتب المشؤوم[٣]، بعد أن جعلها طلقة مباراة؟ وهل للحالف (في هذا[٤]) إعذار في البينة بعد استفهام القاضي اياه عن [٣١٣] الطلاق/ المذكور، فقال: انما كنت في حال حرج، ما أدري هل طلقت واحدة أم ثلاثا؟

[٥] - اعتراف امرأة بالزنا، والولادة منه.*

وما تقول، وفقك الله، في امرأة رفع إليَّ أمرها: أنها حملت من زنا مرتين، وأنها قتلت ما ولدت، فرفعت اليَّ،فوجدتها حاملا، فسألتها: هل بك[٥] حمل، وهو حمل ظاهر؟ فقالت: نعم، اني حامل، وهو من فلان. فقلت لها: وكيف حملت منه؟ فذكرت أنه لم يزل يتبعها، ويراودها، حتى أكرهها، هل تنفعها هذه الدعوى؟

ثم وضعت، ووقفت البينة على المولود، وأقرت به، أنها هي التي ولدته، وهي محصنة. وكيف ان أسقط المقذوف به[٦] حقه في الحد، هل يسقط؟

(*) ص: ٦٤/ م. ٧٣.
(١) ع، ر: زوجه.
(٢) ص: العموم.
(٣) ص: المذموم.
(٤) س: ع. وفي ب: بهذا.
(*) ص: ٢٧٢/ م: ١٦١.
(٥) م: بها.
(٦) م: فيه.

[٦] - هل الاضطراب في الشهادة جرحة في امام الصلاة؟*

وما تقول في أئمة كثر منهم الاضطراب في الشهادات، هل تجوز امامتهم، أم لا؟

[٧] - نساء المفقودين في معركة كتندة *

وما تقول وفقك الله، ما الصحيح عندك في نساء، من فقد (بوقيعة كتندة[١]) كم يضرب لهن من الأجل؟ وكيف ان طلقت امرأة منهن بشرطها في المغيب، كم تعتد؟ وان كان في شرطها: «بعد أن تحلف» فطلقت نفسها، في موضع لا حاكم فيه، وتزوجت دون أن تحلف؟

بين لنا جميع ذلك.

[٨] - هل الجهل في «السياقة» جهل في الصداق؟*

ومما كثر - أعزك الله - في هذه البلاد: أن كل ناكح يسوق في صداقه سياقة، من جملة الصداق، فربما وجدتها غير محدودة، ولا معلومة، فتعود بجهل في الصداق؛ فما الحكم فيها، قبل البناء وبعده؟.

بين لنا جميع ذلك مأجورا، (مشكورا، ان شاء الله[٢]).

فجاوب وفقه الله، على ذلك كله بما هذا نصه: تصفحت - أكرمك الله بطاعته، وعظمك بتوفيقه - ما سألت عنه، فوق هذا، ووقفت عليه.

(*) م: ٣٤.

(*) م: ٨٢.

(١) من: ر. وفي ب: بقتندة. وكمدة مدينة تبعد عن مدينة تروال الحالية، بحوالي ٨٦ كلم، وقعت المعركة سنة ٥١٤هـ بقصد استرجاع مدينة سرقسطة من يد الصليبيين، وقد هزم فيها الجيش المرابطي بقيادة ابراهيم بن يوسف بن تاشفين.

(*) م: ٥٩.

(٢) من: ر.

[١]

والقول بأن[١] المطلقة ثلاثا في كلمة واحدة لا تَحِلُّ لمطلقها الا بعد زوج مما أجمع عليه فقهاء الأمصار، ولم يختلفوا فيه؛ فالكاتب، الذي ذكرت عنه أن يحلها قبل زوج ويكتب في ذلك المراجعة، رجل جاهل، قليل المعرفة، ضعيف الدين، فعل ما لا يسوغ له بإجماع من أهل العلم؛ إذ ليس من أهل الاجتهاد، فتسوغ[٢] له مخالفة ما اجتمع عليه فقهاء الأمصار: مالك، والشافعي، وأبو حنيفة، وأصحابهم، وإنَّما فرضه تقليد علماء وقته، فلا يصح له أن يخالفهم برأيه.

فالواجب أن ينهى عن ذلك، فان لم ينته عنه أدب عليه، وكانت جرحة فيه، تسقط امامته وشهادته.

[٢]

وأما الذي شهد عليه شاهد عدل، مشهور العدالة، أنه قال: لا تحل لي زوجتي لأني طلقتها[٣] ثلاثا، وشهد عليه شاهد عدل: أنه سمعه يقول لزوجته: الأيمان له لازمة، ان كنت لي بزوجة[٤]، فهي شهادة مختلفة، ولا تلفق.

والحكم فيها، ان كان منكرا لما شهد انه عليه: ان يحلف على تكذيب شهادة كل واحد منها، ويبقى مع امرأته.

[٣]

وأما الذي كتب المراجعة في المطلقة، ثلاثا، وجعل الخال فيها وليا، فالواجب أن يفرق بينهما، ويؤدبون كلهم، والشهود، إن علموا إلا أن

(١) ر: في أن.
(٢) ر: فيسوغ.
(٣) ص: لأنه طلقها.
(٤) ق: ان كان بزوجها.

يعذر واحد[1] منهم في ذلك بجهل فيسقط عنه الأدب.

[٤]

وأما الذي شهد عليه شاهدان أنه قال لزوجه[2]: أنت طالق ثلاثا، لا تحل لي بأسود ولا بأبيض، فلا يعذر إليه فيها، ان كان (قد[3]) أقر بالطلاق، وزعم أنه لا يدري: هل طلق واحدة، أو ثلاثا، لما كان فيه من الحرج، ويفرق بينهما.

(وبالله التوفيق[4]).

[٥]

وأما المرأة التي ثبت عليها ما ذكرت، فالرجم عليها واجب، والحكم في ذلك انما هو الى قاضي الجماعة، فارفع ذلك اليه، يحكم فيه بما يوجبه؛ اذ لا يحكم حكام الكور في حد القتل.

[٦]*

[٧]

وأما من فقد بوقيعة قُتُنْدَة[5] فالذي أراه في ذلك وأعتقده، مما قيل فيه: أن يتلوم (لامرأته[6])، من يوم ترفع أمرها، سنة كاملة؛ يبحث فيها عن أمره، فان لم يوقع له على خبر اعتدت امرأته، وتزوجت ان شاءت، وقسم ماله بين ورثته.

وان كان لها شرط من المغيب، فأخذت بشرطها، وطلقت نفسها، نفذ ذلك من فعلها، وان لم يكن في البلد حاكم؛ وعدتها ثلاثة أقراء، ان

---

(١) ر: أحد.

(٢) ر، م: لزوجته.

(٣) من: ص.

(٤) من: م.

(*) لا جواب لها في النسخ كلها.

(٥) ر: كُتُنْدة.

(٦) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: في امرأته.

كانت من أهل الحيض، أو ثلاثة أشهر، ان كانت يائسة عن المحيض.

[٨]

[٣١٤] والنكاح الذي انعقد على سياقة/ غير محدودة في كتاب الصداق جائز، لا يفسخ، قبل البناء، وبعده من أجل اهمال تحديدها في كتاب الصداق، ان كانوا قد عرفوا ذلك، ولم يدخلوا فيه على جهل.

وبالله التوفيق، لا شريك له[١].

[٣٢٤] - وصايا واعترافات بالدين للزوجة في المرض

وكتب اليه[٢]، رضي الله عنه، من جزيرة طريف بسؤال ثان في قصة المريض الموصي في مرضه بتحبيس الفندقين، والاصطبل والحوانيت على موضع معين من ثغور المسلمين، وقد تقدم جوابه عليه، (في الجزء[٣]) قبل هذا، فسئل[٤] في هذا السؤال الثاني عن أشياء ضمنها كتاب وصيته.

ونص ذلك من أوله الى آخره: جوابك، رضي الله عَنْكَ، في رجل مرض، واتصل مرضه بموته، فأشهد وهو في حال مرضه هذا، صحيح العقل، ثابت الفهم والذهن، لزوجته التي توفي عنها، ولا ولد له منها، ولا من غيرها: أن الذي (ينغلق[٥]) عليه باب دار سكناه معها، لها، مال من مالها، وحق لها، ولا حق له في شيء منه، وبشركة في بقر، غنم معينة، لم تنفصل بينها، وانه لم يكن دفع إِلَيْهَا شيئا من كالىء

---

(١) ر: كمل الجزء الثالث من الأربعة الأجزاء المجتمعة مما سئل عنه، وجاوب فيه القاضي أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه.

(٢) ص: ١٦٦/ ق: ٣٣٥/ ع: ٢٨٤/ م: ٢٥٧/ ر: ٤٢.

(٣) من: ر.

(٤) ر: يسأل.

(٥) من: ع، ر، م. وفي ب: يتعلق.

صداقها، الثابت لها قبله، وبرأها في إشهاده هذا من جميع مطالبه، ومن (التباعة[1]) بسببه، ومن عُلِقَ الأيمان.

وأشهد لها، أيضا، بعدة ذهب سماها، ذكر أنها لها قبله، من ثمن خادم كان قد باعها لها، تسلفه منها، وأدخله في مصالحه.

وأشهد (لأخي[2]) زوجته هذه بدين له قبله، كان المشهد هذا قد تسلفها وأنفقها في وجه ذكره، وصارت له في ذمته.

وأوصى بتحبيس فندقين له، واصطبل، وحوانيت، على موضع سماه من ثغور المسلمين، تنفق غلته هنالك[3]، في السبيل، ومصالح المسلمين، وقاعة[4] هذين الفندقين والاصطبل والحوانيت موظفة بوظيف مسمى من السلطان، أصلحه الله.

وأوصى بعتق عبدين له، معينين، وأن يعطيا ذهبا سماها، ودارا عينها، وأن يعطى لمعتق له[5]، سماه، ذهب، ذكر عددها، وأوصى له بذهب سماها.

(وأقر أن عنده ذهبا موقفة لمسجد سماه، وأوصى له بذهب سماها)[6].

وقال في وصاياه المذكورة: انها خارجة من ثلثه، وما فضل عنها يكون لرجل، سماه وصية له.

وأرخ ذلك كله بالتاسع[7] والعشرين من جمادى الأولى.

وكان قد أوصى، لهذا الموصى له بفضل الوصايا، بثلث جميع ما

---

(١) من: ع، ر، م، ص. وفي ب: اتباعها.
(٢) من: ع. وفي ب: لأخ.
(٣) ر: هناك.
(٤) ص: وقاعده.
(٥) م: المعتق عدد ذهب سماه.
(٦) من: ع، ر، ص، ق.
(٧) ق: بالسابع.

يَتَخَلَّفُهُ من دقيق الأشياء وجليلها، وأرخ وصيته له بالثلث بالعشر الأواخر من الشهر المذكور؛ تحقق بينة الوصية بالثلث: أنها كانت قبل الوصية له بفضل[1] الوصايا.

فكيف ترى (ذلك، وفقك الله[2])؟ وما الذى يجوز لزوجته مما أقر، لها به، وأشهد عليه، مما ينغلق عليه باب داره، وغير ذلك؟ وهل يلزمها، فيما يجوز لها من ذلك،

يمين، أو (فيما[3]) يدعيه سائر الورثة قبلها، فيا برأها منه، أم لا؟ وهل ينفذ لأخيها ما أشهد له به من الدين الذى أقر له (به[4])؟ وكيف تكون (المحاصة[5]) في الثلث بين أهل الوصايا؟ وما يسبق بعضه على بعض من ذلك؟ وهل يحاص الموصى له بالثلث، في الثلث، باسم الثلث، أم لا يكون له إلا ما فضل عن الوصايا، كما ذكر الموصي؟ وما يسقط[6] في الحكم، مما أقر به الموصي لزوجته أو غيرها، هل تدخل فيه الوصايا، أم يكون ميراثا، وتكون الوصايا فيا سواه من تركة المتوفى؟

بين لنا ذلك كله، وفقك الله، وراجعنا بالجواب[7] فيه، مأجورا.

ومما نبينه أن أخا زوجة التوفى، الذى أقر له بالدين، انما هو أخ لأم، وهو من أهل الثروة، والغنى والسعة، ساكن في البادية، منتزح بالسكنى، ولا يداخل أخته وزوجها إلا غباً.

والله يعينك، ويخلصك بقدرته.

(١) م: بفضلة.

(٢) من: ع. وفي ب: ترى وفقك الله.

(٣) من: ق، ع، ر. وفي ب: بما.

(٤) من: ع، م.

(٥) من: ص، ر، ق. وفي ب: المخاصمة.

(٦) ر، ق: سقط.

(٧) م: بالجواب.

فجاوب، (رضي الله عنه[1])، على ذلك كله بما هذا نصه: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا مات الرجل من مرضه، ولا ولد له، كما وصفت، فلا يجوز اقراره لزوجته بما أقر لها من الدين، ولا ينفذ.

وكذلك لا يجوز ما أقر لها به، مما ينغلق عليه باب دار سكناه، ولا يكون لها من ذلك الا ما كان من متاع النساء، (ولا بالشركة[2]) في الغنم، والبقر، ولا تسقط عنها اليمين في الكالىء، ولا فيما ادعى الورثة عليها بتبرئته اياها.

وأما اشهاده لأخي امرأته بما أشهد له به من الدين فيجوز له اذا كانت حاله معه على ما وصفت / [٣١٥]

وأما الذهب التي أقر أنها عنده موقفة للمسجد فينفذ اقراره بها. وتؤخذ له من رأس المال.

ويبدأ من وصاياه، التي أوصى بها في ثلثه عتق العبدين المعينين، وما بقي من الثلث بعد عتقهما وقعت فيه المحاصة بين جميع أهل الوصايا، ويضرب في ذلك الموصى له بالوصيتين بأكثرهما، وهو الثلث، وما أقر به لزوجه، فلم ينفذ، يكون للورثة، ولا تدخل فيه الوصايا.

وبالله تعالى التوفيق.

كيفية العمل في ضرب الموصى له بالوصيتين بأكثرهما.

فلما وصل جوابه[3] هذا الى حكم الجزيرة، وقف عليه، مع من هناك من الفقهاء، والمفتين كتبوا اليه:

---

(١) من: ع.

(٢) من: ق، ر. وفي ب: وبالشركة.

(٣) ع: هذا الجواب.

وصل الينا، أدام الله توفيقه، الجواب فوق هذا، على السؤال المكتتب بطنه، ووقفنا عليه، والتبس علينا[1] كيفية العمل في ضرب الموصى بالوصيتين بأكثرهما، وهو الثلث، فرغبتنا الى معلوم جلالك، ومفهوم اهتمامك، بطلبة العلم، واهتبالك: أن تبين لنا وجه العمل[2]، في ضرب الموصى له بالثلث في الثلث، مأجورا، مثابا ان شاء الله تعالى، والسلام على الفقيه الامام، ورحمة الله وبركاته.

فجاوب، أدام الله توفيقه[3]، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

ووجه العمل الذى سألت عنه، فيما تقدم جوابي به: هو أن يحصل جميع ما تخلفه المتوفى من العين، والأصول، والعروض وغير ذلك، حاشا ما أقر به لزوجه مما ينغلق عليه باب سكناها معه، وحاشا نصف الغنم والبقر الذى أقر لها به، اذ لا تدخل الوصايا في شيء من ذلك، وان رجع ميراثا، للتهمة فيه، ويسقط مما اجتمع من ذلك ما أقر لها به من الدين والكالىء. بعد يمينها فيه بالواجب، وما أقر به أيضاً لأخي امرأته من الدين والذهب التي أوصى أنها عنده موقفة للمسجد، وان لم توجد بعينها، فوجب اخراجها من رأس ماله.

(فما[4]) بقي من تركته بعد اسقاط ذلك كله منها، عرف ثلثه، فَبُدِّىءَ فيه عتق العبدين الموصى بعتقهما، وكان الباقي بين جميع أهل الوصايا يتحاصون فيه، على قدر وصاياهم يضرب فيه الموصى له بالوصيتين بأكثرهما، وهو جميع ذلك، وسائر أهل الوصايا بمبلغ وصاياهم: فما نبا الموصى لهم بالعين أخذوه، وما ناب من ذلك الفندقين الموصى

---

(١) ع: عليه.

(٢) ر: الفضل.

(٣) ع: رضي الله عنه.

(٤) من: ر. وفي ب: فما. وفي م: مما.

بتحبيسها جعل فيها، ونفذ تحبيسه، وكذلك ما ناب الدار الموصى بها، فجعل فيها، فينفذ منها للموصى لهما بها ذلك القدر.

وتفسير ذلك: أن ينظر كم هو الجميع، الذي يجب فيه التحاص، على ما ذكرناه؛ فان كان تسعين في التمثيل، وكانت قيمة الدار الموصى بها ثلاثين، وقيمة الفندقين الموصى بتحبيسها ستين، ومبلغ الوصايا من العين ستة وثلاثين جمعت[1] التسعون، والثلاثون والستون، والستة والثلاثون، فكان ذلك مائتين اثنتين، وستة عشر، فيكون للموصى له بالوصيتين من التسعين ما تقع التسعون من المائتين والستة عشر، وذلك ثلاثة أثمانها، وثلث ثمنها، وللوصى لها[2] بالدار من الدار ما تقع الثلاثون، التي هي قيمتها من المائتين والستة عشر، وذلك ثمنها، وتسع ثمنها، وللفندقين الموصى بتحبيسها، ما تقع الستون، التي هي قيمتها من المائتين والستة عشر، وذلك ثمناها، وتسعا ثمنها، وللموصى لهم بالعين ما تقع الستة والثلاثون، التي هي مبلغ وصاياهم، من المائتين والستة عشر، وذلك ثمنها وثلث ثمنها، (فيقتسمون[3]) ذلك بينهم، على عدد وصاياهم، وعلى هذه النسبة يكون الحساب في ذلك، قَلَّ المال، أو كثر.

وبالله تعالى التوفيق، لا رب غيره.

[٣٢٥] - هل ينبش قبر جديد من أجل حرمة قبر سابق؟

وسئل[4]، رضي الله عنه، عن رجل دفن أربعة من الولد في مقبرة من مقابر المسلمين، فلما كان بعد عشرة أعوام من دفنه اياهم غاب

---

(١) م: جمع.
(٢) ع، ر: لهما.
(٣) ص: ف، ر، م. وفي ب: نمسمون.
(٤) ص: ٢١١/ ف: ٣٣٧/ ع: ٢٨٥/ ر: ٤٤/ م: ٢٨١.

الرجل من البلد، فجاء الحفار، فحفر، على قبور أولئك الأطفال، قبراً لامراة، ودفنها فيه.

ثم ان والد الأطفال جاء من سفره، بعد دفن المرأة بثلاثين يوما، ولم يجد لقبور بنيه أثرا غير قبر المرأة، فأراد نبشها، وتحويلها/ [٣١٦] الى موضع آخر، ليقيم قبور بنيه على ما كان عليه، هل له ذلك، أم لا؟

فجاوب، وفقه الله، على ذلك، بأن قال:

لا يجوز أن ينبشها، وينقلها عن موضعها، ولا يحل ذلك له، لأن حرمتها ميتة كحرمتها حية، فلا يحل له أن يكشفها، ويطلع عليها، وينظر اليها، ولو كان ذا محرم منها[١] لما ساغ له ذلك فيها، بعد هذه المدة؛ إذ لا شك في تغيرها[٢] فيها.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٢٦] - مسألتان من كَورَة بَاغُه

وكتب اليه[٣]، رضي الله عنه، بعض الفقهاء المفتين بكورة باغه، يسأله عن مسألتين:

[١] - استئثار الأخ الأكبر بالتركة ★

فأما الأولى فهي في رجل توفي عن زوجة، وابن كبير، وابنة صغيرة: وتخلف عروضاً وعقارا، فبسط الابن يده على جميع التركة، واستأثر بها دون أخته، الوارثة معه، واغتل العقار خمسا وعشرين سنة، الى أن توفي، فقامت[٤] الأخت تطلب تركة أخيها بميراثها من أبيها، وما اغتل

---

(١) م: لما.

(٢) ع: تغيرها.

(٣) ق: ٣٣٧/ ر: ٤٤/ ع: ٢٨٦.

(★) ص. ٢١١/ م: ٢٠٦.

(٤) ص: وقامت.

من العقار الموروث دونها ، هل لها ذلك أم لا ؟ (وهل يقطع حقها[١]) في ذلك نظرها الى أخيها طول هذه المدة ، يغتل العقار في وجهها ، ولا تطلبة بغلة ، وهي الآن تزعم أنها لم تكن تاركة لشيء من ميراثها في أبيها ، ولا لما اغتل من عقارها ، وأنه كان يعدها بأن ما اشترى من عقار طول هذه المدة ، وأضافه الى العقار الموروث ، فهو من غلة العقار الموروث مشتركا بينهما؟

بين لنا الواجب في ذلك.

الجواب (عليه[٢]): لا يبطل حقها بسكوتها عن طلبه ، وان طالت المدة الى أن توفى أخوها ، فلها في ماله ما ثبت أنه اغتله من حصتها.

وبالله تعالى التوفيق ، لا شريك له.

[٢] - حول الحديث «داووا مرضاكم بالصدقة» ★

وأما المسألة الثانية (فهي[٣]) قول النبي ﷺ: «داووا مرضاكم بالصدقة» ، هل هو حديث صحيح؟ وهل هو على ظاهره ، أم لا؟ فان رجلاً أصابه مرض ، فداواه بكل دواء فما نجع ، فان صح هذا الحديث ، وكان على ظاهره ، فكيف وجه الصدقة المرجو بها الدواء ؟

بين لنا وجه ذلك ، مأجورا ان شاء الله تعالى.

الجواب على ذلك ، تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك هذا ، ووقفت عليه.

وقد روي الحديث ، ولست أذكره في شيء من المصنفات المشترطة[٤]

(١) من: ق ، ع ، ر ، وفي ب: ويمطع الحق في ذلك.
(٢) من: ع ، ر.
(★) ص: ١٤١/ م: ٣١٩.
(٣) من: ق ، ع ، ر. وفي ب: فهو.
(٤) ع ، م: المشترط.

صحتها، وان صح الحديث[١]؛ فمعناه - والله أعلم - الحض على عيادة المرضى، والترغيب في ذلك؛ لأن من الحقوق التي أوجبها الله تعالى على لسان رسوله، ﷺ، للأخ على أخيه المسلم أن يعوده اذا مرض، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «المسلم أخو المسلم،يشهده اذا مات ويعوده اذا مرض، وينصح له ان غاب أو شهد[٢]».

وعيادته اياه في مرضه معروف يصنعه اليه، وكل معروف صدقه، وهو اذا عاده وصله بذلك، وأدخل عليه السرور بعيادته اياه، ودعائه له. ولا شك في أن الرجاء في اجابة الدعاء له بالراحة والشفاء أكثر من الرجاء في الانتفاع بمعاناة الحكيم، اذ قد يصيب في معاناته فينفعه، وقد يخطىء فيها عليه، فيضره، والدعاء منفعة له على كل حال.

وقد يحتمل أن يكون الحديث على ظاهره في (المرضى[٣]) المحتاجين، لأن المريض المحتاج يستعين بما يتصدق عليه على التداوى الذي قد أباحته الشريعة، بدليل قول النبي، ﷺ، «أنزل الدواء الذي أنزل الأدواء[٤]».

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

---

(١) أخرجه المنذري عن الحسن، رضي الله عنه، قال: قال رسول الله،ﷺ: «حصنوا أموالكم بالزكاة، وداووا مرضاكم بالصدقة، واستقبلوا أمواج البلاء بالدعاء والتفرغ» وقال عنه: رواه أبو داود في المراسيل، ورواه الطبراني والبيهقي وغيرهما عن جماعة من الصحابة مرفوعا، متصلا، والمرسل أشبه. (الترغيب والترهيب - ١/٥٢٠).

وأخرجه مختصرا كل من السيوطي في الجامع الصغير (١٤/٢)، وضعفه، وصاحب كنز الحقائق: (١٢٣/١).

(٢) أخرجه البخاري بالمعنى في الصحيح (٧٠/٢) عن أبي هريرة، وأخرجه مسلم عن أبي هريرة من طريقتين، (رقم: ١٦٢ ، ٢).

(٣) من: ع، ر، م، ص. وفي ب: مرض.

(٤) أخرجه مالك في الموطأ ليحيى (العين - رقم: ١٢) عن: أبي الدرداء، كما أخرجه أبو داود (رقم: ٣،٨٧٤)، وأحمد في المسند: (١٥٦/٣).

[٣٢٧] - التفاضل بين المعطي والسائل

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن معنى قول علي ابن ابي طالب، رضوان الله وسلامه عليه: «ان الذي يأخذ من الناس شيئا كالذي يغرس شجرة في ارض غيره، فاذا جاء صاحبها أخذ الأرض والشجرة».

فقال، وفقه الله، في ذلك: المعنى في هذا أن الثواب والأجر في العطية انما هو لصاحب المال، الذى يعطيه، لا للذى يأخذه منه؛ فان أخذ الرجل من الرجل شيئا، فقد نفعه بما يأخذه منه، بالأجر الذى يدخل عليه في ذلك، ولم يكن له هو في ذلك أجر، فكان كالذى يغرس شجرة في أرض الرجل؛ لأن منفعتها انما تكون لصاحب الأرض لا للذى غرسها فيها، فشبه الأخذ من ماله (بالغرس[٢]) في أرضه، وهو تشبيه بين على ما ذكرناه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له /. [٣١٧]

[٣٢٨] - هل تدفع الزكاة كلها للمستحقين من الأقارب؟

وسئل[٣]، رضي الله عنه، عن رجل له مال، تجب فيه زكاة لها بال، وله أقارب ضعفاء فقراء، ومذهبه: أن يؤدي جميع زكاة[٤] ماله بأسرها اليهم، ولا يخرج شيئا منها عنهم الى من سواهم، هلل له ذلك، أم لا؟

فقال: وفقه الله، ما هذا نصه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

وان وضع زكاته كلها في قرابته، أجزأه ذلك، وان علم غيرهم

---

(١) ص: ١٢١/ ق: ٣٣٨/ م: ٢١٩/ ر: ٤٥/ ع: ٢٨٦.
(٢) من: م. وفي ب: كالغرس.
(٣) ص: ٦٧/ ق: ٣٥٥/ م: ٤٣/ ر: ٤٥/ ع: ٢٨٦.
(٤) م: ر: زكاته باسرها.

أحوج منهم، فالاختيار له الا يخص[١] قرابته بجميعها دونهم

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٢٩] - مكتر زرع الأرض، ولم يف بشرط القليب

وسئل[٢]، رضي الله عنه، عن مسألة من كراء الأرضين. وهذا نصها.

الجواب: رضي الله عنك. في رجل أكرى أرضه في زمن القليب. لعام واحد، على أن يقلبها المكترى في وقت القليب، ويزرعها في زمن الزراعة، فترك المكترى قليبها وَزَرَعَها في زمن الزراعة، هل لرب الأرض عليه حجة، فيما ترك من قلبيها الذى اشترطه عليه؟ وهل يجب له بذلك عليه حق، أم لا؟.

فجاوب، وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه[٣]: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

ومن اكترى أرضا في وقت القليب على أن يزرعها في وقت الزراعة، فمن حقه أن يقلبها، ليجود بذلك زرعه، وان لم يشترط ذلك على رب الأرض. وقد تكون[٤] لرب الأرض في ذلك منفعة، لأن الأرض تجود بذلك له ان أراد أن يزرعها في العام الذى بعده، ولم يرد أن يُجِمَّها بترك زراعتها.

فاذا اشترط على المكتري أن يقلبها، ويثني عليها بالحرث عند

---

(١) ق: يختص.

(٢) ق: ٣٥٥/ م: ١٥٢/ ر: ٤٥/ ع: ٢٨٧.

(٣) من: م. وفي ب، ع: قال الفقيه أبو الحسن، ووجدت له، رضي الله عنه، جوابا على سؤال من كراء الأرضين، ذهب السؤال، ولم أقدر عليه، وهذا نص الجواب: تصفحت.

(٤) ر: يكون.

زراعتها، لما له في ذلك من المنفعة، كان الكراء جائزا، والشرط لازما.

فان ترك المكتري القليب باختياره، أو حال بينه وبينه مانع؛ وقد اشترط ذلك عليه، وجب أن ينظر الى قيمة كراء الأرض في العام، على أن تقلب قبل الزراعة، وعلى ألا تقلب؛ فان كانت قيمة كراء الأرض على أن تقلب أقل من قيمة كرائها[1] على ألا تقلب، كان لرب الأرض على المكتري، زائدا على كرائه، ما بين الكراءين، وان كانت قيمة كراء الأرض على أن تقلب أكثر من قيمة كرائها[2] على ألا تقلب؛ وقد اشترط (المكتري[3]) على رب الأرض أن يقلبها لزراعته فيها، فحال بينه وبين قلبيها مانع من عذر أو نحوه، حط عنه من الكراء الذى أكراها به ما زاد فيه، بشرط القليب، وذلك بأن ينظر الى ما بين الكراءين في القيمة، فان كان الخمس، أو السدس، أو العشر، حط عنه من الكراء، الذى أكراها به، ذلك الجزء ما كان قل أو كثر.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٣٠] - القضاء بالشاهد واليمين.

وكتب اليه[4]، رضي الله عنه، القاضي بسبتة أبو الفضل ابن عياض، (رضي الله عنه[5])، يسأله عن نازلة نزلت به في القضاء باليمين مع الشاهد المختفي، ذهب السؤال ولم أجده، وهو بين في الجواب.

(وهـذا نصـه[6]): تصفحـت - أعزك الله بطـاعتـه، وعصمـك بتوفيقه - سؤالك هذا ووقفت عليه.

---

(١) ق: كراء الأرض.

(٢) ر: قيمتها.

(٣) من: ر، م، ق.

(٤) ص: ٢٧٩/ ق: ٣٥٥/ م: ١٧٤/ ر: ٤٥/ ع: ٢٨٧.

(٥) من: م.

(٦) من: ع، ر، م.

واذا كان أمير المسلمين أدام الله تأييده وتوفيقه، قد صرف الحكم بين هَذَيْنِ الرجلين اليك، وأوقفه آخرا عليك، وكان من مذهبك القضاء باليمين مع الشاهد، على مذهب مالك لما جاء في ذلك على النبي، ﷺ[1].

فحكمك للطالب بشهادة الشاهد المختفي، الذى خاطبك القاضي أبو سعيد بقبوله (له[2])، لعدالته عنده، مع يمينه، هو الصواب ان شاء الله عز وجل، لأن الصحيح من الأقوال المشهورة في المذهب اجازه شهادة الشاهد المختفي.

فأنفذ ذلك من حكمك، وأمضه من قضائك ونظرك،ولا تتوقف عنه من أجل ما حكم به القاضي أبو سعيد من ابطال شهادته، بفتوى من أفتاه بذلك، اذ ليس حكمه بابطال شهادته حكما منه بابطال الحق عن المطلوب، فيكون حكمه للطالب بيمينه مع شهادته رداً لحكم تقدم باجتهاد.

واذا لم تبطل شهادته بجرحة ثبتت عليه عنده، بعدما خاطبك به من عدالته، وانما أبطلها بمذهبه أنها لا تجوز، فلا يمنعك ذلك من اجازتها، والحكم بها، واذ لا يلزم اتباعه على مذهبه في ذلك، ومذهب من أفتاه به مع مخالفة من خالفهم من جملة[3] العلماء المتقدمين والمتأخرين، وانما (يلزمه[4]) هو ذلك في خاصة نفسه، لو كان هو الحكم في القضية

---

(١) أخرج مالك في موطأ يحيى (الأقضية، رقم: ٥) مرسلا، عن جعفر بن محمد عن أبيه أن رسول الله، ﷺ،قضى باليمين مع الشاهد،وأخرجه ابن ماجة (رقم: ٢٣٦٨)،وأحمد في المسند (٣١٥/٩١). وكذلك مسلم (رقم: ١٠٠٧١٢).

(٢) من: ع، ر، م.

(٣) ف: جلة.

(٤) من: ع، ر، م. وفي ب: يلزم.

وان لم يكن من مذهبك القضاء باليمين مع الشاهد، على ما جرى به العمل عندنا، فقد خاطبك ذلك القاضي بشهادة شاهدين مقبولين شهدا عنده بأنها سألا سعيدا عما يطلبه به الآخر، فقال لهما: قد دفعت / اليه أكثر مما كان له عندى، وهذه الشهادة توجب أن يسأل المدعى [٣١٨] عليه عما كان له عنده، فان أقر به، وكان أقل مما يدعي الطالب، حلف أنه لم يكن له عليه الا ذلك، وحلف المدعي أنه ما دفع اليه شيئا من ذلك، على اختلاف في يمينه، لإنكار المدعى عليه، أولاً، جميع دعواه، وان أبى أن يقر بشيء وصمم على الانكار، وتمادى عليه حلف المدعي على ما يدعي، واستحلفه قبله.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٣١] - الزوج يطالب الأب أن يجهز ابنته بمستوى ما قدم الأول في «السياقة».

وكتب اليه[١]، رضي الله عنه، من مدينة شلب (جبرها الله عز وجل[٢]) يسأل عن رجل ساق الى زوجه سياقة عند عقدة[٣] النكاح عليها، وطلب من أبيها أن يشوّرها بشورة تقاوم سياقته؛ اذ العرف جار عندهم بذلك، فأبى الأب ذلك.

ونص السؤال: جوابك، رضي الله عنك، في أهل بلد لهم مناكح قد عرفت لهم وعرفوا بها، لا يتعدونها. وعادتهم في (مناكحهم[٤]) هذه: أن يسوق الرجل منهم لامرأته جزءاً من أملاكه، والعرف عندهم والعادة:

---

(١) ص: ٨٣/ق: ٣٣٩/م: ٦٠/ر: ٤٦/ع: ٢٨٨.
(٢) من: ع. ر. وفي م: حرسها الله.
(٣) ع: ق: عقد.
(٤) من: ر. م. وفي ب: مناكحتهم.

(أن[١]) من ساق منهم لامرأته ذلك الجزء[٢] من أملاكه، فانه لا بد لوالد الزوجة أن يبرزها الى زوجها من مال نفسه عطية لها بما يفي بالمقدار الذى ساقه لها زوجها، وبما يربي[٣]عليه. هذه العادة عندهم ثابتة قديمة، متوارثة مستمرة لا (تتخلف[٤])

فتزوج رجل منهم امرأة مما تكون كفؤا له، وما[٥] تشبه مناكحه، وساق لها من ماله ما جرت العادة عندهم بأن يسوقه مثله لمثلها، ووالد الزوجة من أهل الثروة، والحال[٦]، التي انما يساق لابنته ما ساقه لها زوجها على أن يبرزها مما يعطيه لها من المال والحال بما يبرز به مثلها، فذهب والد الزوجة، بعد تلك السياقة التي ساقها لابنته زوجها أن يبرزها اليه فقيرة، دون أن يعطيها ما جرى العرف والعادة أن يخرج به مثلها

فما الذى تراه، وفقك الله، في ذلك هل ترى أن العرف كالشرط، وترى على الأب أن يجهزها بما جرت (به[٧]) العادة أن يجهز به مثلها، اذ المال من جملة ما تنكح المرأة اليه، واذ السياقة التي (دفع اليها[٨]) فيها انما كانت من أجله،أم ما الذى تراه في ذلك؟

بين لنا الواجب فيه يعظم الله أجرك.

فجاوب، وفقه الله على ذلك بما هذا نصه: تصفحت السؤال ووقفت عليه.

---

(١) من: ه وفي ب: بأن.
(٢) م: حرءا.
(٣) ص: بربد.
(٤) من: ص. وفي ب: تخلف.
(٥) ع: وسه.
(٦) ص: والمال.
(٧) من: ع.
(٨) من: ر. وفي ب. رفع لها منها.

واذا أبى الأب أن يجهزها اليه بما جرى به العرف والعادة أن يجهز به مثلها الى مثله، على ما نقدها وساق لها[1]، كان بالخيار بين أن يلتزم النكاح أو يرده عن نفسه، فيسترد ما نقد، ويسقط عنه ما أكلأ وساق.

وبالله تعالى التوفيق. لا شريك له.

سؤلان متفرعان عن السابقة.

فلما وقف السائل على هذا الجواب، ركب على سؤاله الأول سؤالين اثنين، بعد قوله في الأول: «على أن يبرزها مما يعطيه لها من المال، والحال، بما[2] يبرز به مثلها».

[١] - لو كانت تلك البنت، التي امتنع أبوها من تجهيزها بالمثل، توفيت قبل البناء فطالب الأب بالارث؟

فأما أحدهما فهو: وأقام الزوج ووالد الزوجة مدة من الزمان، الى أن توفيت الزوجة قبل البناء[3]، فذهب والدها الى أن يأخذ ميراثه في ابنته في صداقها: نقده وكالئه وفي السياقة التي ساقها اليها زوجها، وأبى الأب أن يبرز من ماله ذلك القدر الذى كان يبرزها به لو كانت حية،

فما الذى تراه - وصل الله توفيقك - في ذلك، هل يكون له ما زعم من ذلك، ولا يكون عليه هو أن يخرج من ماله، ذلك القدر الذى جرى به[4] العرف والعادة، أم ترى أنه لا ميراث له في شيء من ذلك الا بأن يخرج هو من ماله (ذلك[5]) القدر الذى كان يجهزها به،

---

(١) ع، ر: اليها.

(٢) ع: مما.

(٣) ع، ر، م. ص: الابتناء.

(٤) ر، م: جرت به العادة والعرف.

(٥) من: ص.

فينضاف ذلك الى الصداق والسياقة، ويقتسم[1] الجميع على فرائض الله؟.

بين لنا الواجب[2] في ذلك، يعظم الله أجرك.

فجاوب، وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

واذا أبى الأب أن يبرز لها من ماله ما يكون ميراثاً عنها، القدر الذى يجهز به مثلها الى مثله، على ما نقدها، وساق اليها، فلا يلزم الزوج الا صداق مثلها، على ألا يكون جهازها الا بقيمة نقدها.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢] - الأب يدعي، بعد الزواج، أن ما جهز به ابنته لم يكن الا عارية.

وأما السؤال الثاني، فهو، أيضا، بعدما تقدم ذكره في السؤال الأول، ونصه: وأقام الزوج ووالد الزوجة/ مدة من الزمان، الى أن قضى الله [٣١٩] تعالى بأن (أبرزت[3]) الى زوجها، (وأخرجت[4]) اليه من المال والحال بما يخرج به مثلها الى مثله، أبرزها بذلك كله والدها، ودخل بها زوجها على تلك الحال.

فلما كان بعد ذلك، ذهب والد الزوجة الى أن يسترجع الى نفسه ما كان أبرزها به من ذلك كله، وزعم أنه انما كان أخرجه لها عارية منه، والزوج يأبى من أنْ يكون عليه الصداق والسياقة الا بأن يكون ما خرجت به لها ومالاً من مالها.

---

(١) م: ويقسم.

(٢) م: الجواب.

(٣) من: ص، وفي ب: بررت.

(٤) من: ص. وفي ب: جت.

فما الذى ترى - وصل الله توفيقك - في ذلك؟ وهل القول قول الأب، أم قول الزوج؟

بين لنا الواجب في ذلك بفضلك.

الجواب عليه: تصفحت سؤالك، ووقفت عليه.

واذا كان الأمر على ما وصفته فيه، فليس للأب أن يستردَّ ما أبرزها به إلى زوجها من الحلي والثياب، ولا يصدق فيما ادعاه من أنه انما أبرز ذلك (اليها[١]) على سبيل العارية منه لها.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

(قال الفقيه أبو الحسن[٢]): هذه النازلة نزلت في (بنتي[٣]) ابن حيي[٤] الذى كان قاضيا بشلب، احداهما خرجت الى الزوج، والأخرى توفيت قبل الخروج، أخبرني بذلك زوج المتوفاة منهما.

والحمد لله وحده.

[٣٣٢] - من كان أكثر احتراما للهدنة بين طليطلة والمسلمين.

وسأله[٥]، رضي الله عنه، الأمير أبو الطاهر تميم بن(يوسف[٦]) بن تاشفين، أصلحه الله، عما اعترفه المسلمون من أموالهم بأيدى النصارى

---

(١) س: ر، م.
(٢) من: ع. هو جامع المسائل.
(٣) س: ق.
(٤) ق: ابن جي.
(٥) ص: ٥٨/ ق: ٣٣٩/ ع: ٢٨٩/ ر: ٤٧/ م: ٤٥.
(٦) س: م، ص.

الداخلين الى قرطبة من طليطلة، أعادها الله (للمسلمين[1]) باسم التجارة أيام الصلح[2].

ونص السؤال من أوله الى آخر حرف فيه: جوابك رضي الله عنك، فيما اعترفه أهل بلدنا هذا من أموالهم بأيدي تجار أهل طليطلة، الداخلين الى بلدنا بتجارة، بعد أن أقاموا البينة بأنه مالهم، ما باعوه، ولا وهبوه، الى أن ضربت سرية، صح عندهم أنها من أهل طليطلة، فأخذت هذه الأموال، المعترفة مع أسارى[3] المسلمين، وأن ذلك انما كان في أيام الهدنة الكائنة بيننا وبينهم، وثبت هذا من قول البينة.

هل يحكم في ذلك بصرفه على معترفيه[4]، كما يحكم فيما استحقه المسلمون بعضهم من بعض، أم لا؟ وكيف ان ادعى أرباب هذه الأموال المعترفة أن لهم أسارى بطليطلة في دور هؤلاء التجار، وأنهم انما أخذوا في الهدنة على ما تقدم، هل لهم ارتهان من زعموا أن أولياءهم عندهم من التجار الذين عندنا، حتى يردوا من عندهم من الأسرى، أم لا؟. بين لنا ذلك مأجورا ان شاء الله تعالى.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

وان (كان[5]) التجار من أهل طليطلة، أعادها الله، خرجوا منها، بعد أن أغارت سريتهم على بلاد المسلمين، فأسرت الرجال، وأخذت الأموال، فلا عهد لهم، لأن العهد في الدخول الى بلاد المسلمين في

---

(١) من: م.
(٢) ر: بأرض الصلح.
(٣) ع، ر، م: أسرى.
(٤) م: معترفة فيه.
(٥) من: ع، م، ص.

التجارة انما أعطوه على أن يكفوا عن المسلمين، ولا يغيروا عليهم، فيأسروهم ويأخذوا أموالهم، فالواجب أن يرتهنوا[1] هم وما معهم من الأموال، فيما أخذت السرية، الخارجة من عندهم من أسرى المسلمين وأموالهم، حتى يصرفوا ذلك اليهم، فإن أجابوا الى ذلك وفعلوه، بقيت الهدنة على ما كانت عليه، وان أبوا ذلك، انتقضت، وعادت[2] حرباً، وكان التجار المرتهنون أسرى للمسلمين، وأموالهم فيئا لهم، ومن أثبت من الناس في شيء[3] مما وجد بأيديهم أنه ماله وملكه، أخذته السرية المذكورة الخارجة من طليطلة بعد المهادنة قضي له به.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٣٣] - من قال: كل امرأة أتزوجها بقرطبة فهي طالق

وسئل[4]، رضي الله عنه، في رجل قال: كل امرأة أتزوجها بقرطبة فهي طالق، ثم تزوج، ماذا يلزمه؟

ونص السؤال: الجواب، رضي الله عنك، في رجل حلف فقال: كل امرأة أتزوجها بقرطبة فهي طالق، ولليمين نحو من ثلاثين عاما، ولا يدرى كيف كان طلاقه أطلقة (بائنة[5]) واحدة، أو طلقتين، فتزوج منذ الثلاثين عاماً بقرطبة، وكان جاهلا بما يلزمه، وقد طلق هذه الزوجة طلقة واحدة ثم إنه راجعها، وله منها أولاد.

فوقع في نفسه من تلك اليمين شيء، فاعتزلها منذ أربعة أعوام/ [٣٢٠] والحال منجرة معها الى الآن على هذه الصفة.

---

(١) م: أن يرتهنوهم.
(٢) ع، ر، م، ص: وعاد.
(٣) م: من الناس شيئا مما.
(٤) ص: ٦٥/ ق: ٣٤٠/ م: ٧٥/ ر: ٤٧/ ع: ٢٨٩.
(٥) من: ر، م، ص.

بين لنا، وجه التخلص في ذلك، وان كان يقر النكاح على ما هو (عليه[1])، أو يفسخ؟ وكيف يكون حال الأولاد الذين حدثوا بعد اليمين؟ ماجورا مشكورا ان شاء الله تعالى.

فجاوب، رضي الله عنه، على ذلك بما هذا نصه:

اذا كان يمينه على ما وصفت، فالطلاق يتكرر عليه في المرأة التي تزوج بقرطبة، كلما تزوج فيها، فيلزمه الطلاق، الذي حلف به في نكاحه إياها، أولا، بقرطبة، وفي مراجعته اياها بعد ذلك، ولا يلزمه الطلاق الذي طلقها هو بعد أن تزوجها، لأنها قد كانت بانت[2] منه بالطلاق الأول.

فلو أيقن أنه انما كان حلفه بأن قال: كل امرأة أتزوجها بقرطبة فهي طالق، ولم يزد على ذلك، لكان له أن يتزوجها بغير قرطبة، بأن تخرج هي، ووليها[3] معها، الى غير قرطبة من البلاد، فيعقد نكاحها فيه[4]، ثم يرجع بها الى قرطبة، فيسكن معها فيها.

وأما اذا كان شاكاً، لا يدري ان كان حلفه بطلقة أو بطلقتين فالاختيار له ألا يفعل ذلك، وأن يتورَّع عنه، من غير أن يكون ذلك واجبا عليه، اذ ليس على يقين من الطلقة (البائنة[5]).

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له، وهو حسبنا ونعم الوكيل.

---

(١) من: ص.
(٢) ق، ر، م، ص: بائنة.
(٣) م: وولدها.
(٤) ع: منه.
(٥) من: ق. وفي ب: الثانية.

[٣٣٤] - عقوبة من سبَّ الرسول عليه السلام، واستهان بالقرآن ولغته

وكتب[١] إليه، رضي الله عنه، يسأل في رجل شهد عليه أنه تكلم بكلام سوء في جنبة النبي، ﷺ، إلى غير ذلك من الكلام.

ونص السؤال: جوابك، رضي الله عنك، في رجل شهدت عليه البينة أنه قال: ان النبي، ﷺ، خرج من المخرج الذى خرج منه البول، وثبت ذلك (عليه[٢]) من قوله عند الحاكم، وهو ينكر ذلك، ويكذب الشهود، ويقول: حاشا لله أن أقول مثل هذا، وشهد عليه شاهد واحد: أنه قال: أنا أقرأ سورة يوسف بالعجمية، وشهد عليه شاهد واحد، أيضا، أنه قال: لعن الله العربية، والذى أخرجها، مع ما يسمع من التخليط منه[٣] في مثل هذا، وفشا عنه في موضعه، وقريته، وقال كل من شهد عليه: ان الرجل القائل لهذا كله لا يترك الصلوات، وكثيرا ما يفعل الخير، الا ما سمعوا منه، مما شهدوا به حسبما تقدم.

فلك الفضل في الجواب، مأجورا مشكورا ان شاء الله تعالى.

فأجاب، (رضي الله عنه[٤])، على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

والواجب فيما شهد به على هذا الرجل، الضعيف الدين، أو الخارج عن ملة الاسلام[٥]، أنه قال في النبي ﷺ: أن يسأل الشهود الذين شهدوا عليه بذلك عن الكلام الذى جر قوله ذلك، وكان سببا له،

---

(١) ف: ٣٤٠/ م: ٢٩٠/ ص: ٢٦٩/ ر: ٤٨/ ع: ٢٩٠.
(٢) من: م.
(٣) ر، ع، م: مع ما يسمع منه من التخلط.
(٤) من: ع.
(٥) ع، ر: المسلمين.

خرج عليه جوابا له: فان تبين بذلك، تبينا لا يشك فيه: أنه قصد بذلك الى الغض منه، ﷺ، والانتقاص له، والاحتقار لشأنه[1]، والوضع له عن مكانه، ولم يكن عنده مدفع في البينة، التي شهدت عليه بذلك، وجب عليه القتل، وان لم يتبين أنه أراد بذلك سوى اثبات كونه من البشر، ليس بملك من الملائكة، وجب عليه الأدب الموجع، اذ لم ينزه النبي، ﷺ، عن أن يذكره بمثل هذا، وقد كان غنياً عنه، وفي مندوحة منه.

وما ذكرت من أنه شهد عليه شاهد واحد، وفشا عنه، في موضعه وقريته، يوجب عليه الأدب، ان ثبت ذلك عليه.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له، وصلى الله على محمد خاتم رسله، وسلم تسليما[2].

[٣٣٥] - يوقف حظ المفقود بكتندة من الإرث لمدة سنة

وكتب[3] اليه، رضي الله عنه، من حضرة المرية بسؤال يسأل فيه عن رجل فقد بوقعية قتندة، له أخ، وابن أخ، توفي ابن الأخ، كيف يقسم ميراثه.

ونصه: رجل حضر غزوة قتندة، وشاهدها، ولم يسمع له خبر بعدها وتوفي، منذ أيام، ابن أخيه، بحضرة المرية عن تركة تخلفها، وله عم بالمرية من ساكنيها؛ فهل يخص بِالوِرَاثَةِ كلها، أم يعطي حظه الواجب له منها، ويعمر المفقود تعميرا يرفع اليه حظه منها؛اذ لا وارث للمتوفي غيرهما؟

---

(١) ع: بشأنه.
(٢) من: ر.
(٣) ص: ٢٦١/ ق: ٣٤١/ م: ٩٧/ ر: ٤٨/ ع: ٢٩٠.

أوضح لنا الجواب في هذا موفقا (ان شاء الله[١])

فجاوب، وفقه الله[٢]، على ذلك بأن قال: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

واذا كان الأمر على ما وصفته[٣] فيه فيعطى عمه الحاضر حظه من تركة ابن أخيه المتوفى، ويوقف حظ عمه الغائب، سنة كاملة، يبحث فيها عن أمره، ويستنجش[٤] فيها عن خبره: فان انقضى/ العام، ولم [٣٢١] تعلم له حياة ولا موت، رد ما وقف له الى عمه الحاضر.

هذا الذى أقول به في هذا، وأتقلده مما قيل فيه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٣٦] - تؤخر قسمة التركة بظهور حمل وارث.

وسئل[٥]، رضي الله عنه، عن صبي توفي، وترك أمه وورثة يحيطون بميراثه، فذكرت الأم أنّها حامل، هل تصح قسمة المال، أم لا؟.

ونص السؤال: في صبي توفي، وترك أمه واخته شقيقته، وأخته لأمه[٦]، وعصبته[٧]، فلما كان بعد موت الصبي المذكور، ذكرت أمه أن بها حملاً.

هل تصح قسمة المال[٨]، أم لا؟ وهل يقال لزوج الأم المذكورة ان يعتزلها، حتى يتحقق الحمل، الذي ذكرت، أم لا؟ وكيف وجه

---

(١) من: ر، م.

(٢) ع: رضي الله عنه.

(٣) ر، ع: وصفت فيعطى.

(٤) نجش الشيء، واستنجشه: استخرجه. وفي ع: ق: يحمض، وفي ر: يسنحس، م: بستحسس.

(٥) س: ١٣٠/ ق: ٣٤١/ م: ٩٧/ ر: ٤٨/ ع: ٢٩١.

(٦) س: لأبيه.

(٧) ر: وعصبة.

(٨) س، ق: مال الصبي.

الاعتزال؛ أبِأنْ يتحول الزوج عن الدار، التي يسكن مع الزوجة فيها الى دار غيرها، أم ذلك موكول الى ديانته[1]، ويقال: اعتزلها فقط؟ وكيف ان أغفل الورثة قسمة ذلك الميراث الى أن ظهر بها الحمل، وتبينه القوابل، فادعى العصبة المذكورون أن سبب الحمل (لم يكن[2] إلا) بعد موت الصبي المتوفى، فهل تدين المرأة (في[3]) ذلك، ويصدق قولها؟

بين لنا الواجب في ذلك، موفقا مأجورا ان شاء الله تعالى.

فجاوب، وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا قالت أم المتوفى: انها حامل، لم يقسم ميراثه، حتى تضع حملها؛ فان ثبت ما قالت من أنها حامل بشهادة النساء، كان (له[4]) الميراث، وان وضعته لأكثر من ستة أشهر، وان لم يثبت أنها حامل، ولا عرف ذلك إلا بقولها، كان (له[5]) الميراث، ان وضعته لأقل من ستة أشهر، ولم يكن (له[6]) ميراث ان وضعته لأكثر[7] من ستة أشهر، الا أن يكون زوجها ميتا، أو غائبا، يعلم أنه لم يصل اليها بعد وفاة ابنها.

ولا تصدق المرأة ولا زوجها ان كان حاضرا، وولدته[8] لأكثر من ستة أشهر، في أنه لم يطأها، بعد موت ابنها، فانما يؤمر الزوج باعتزال

---

(١) ص: أمانته.
(٢) من: ع، ر، م، ص.
(٣) من: ص، م.
(٤) من: ق، ر. وفي ب: لها.
(٥) من: ق، ر. وفي ب: لها.
(٦) من: ق، ر. وفي ب: لها.
(٧) ع: لأزيد.
(٨) ص: أن ولدته: وفي ع: أو ولدته.

زوجته اذا مات ابنها من غيره، ليكون على يقين من طلب ميراث ولده منها، ان أتت بولد لأكثر من ستة أشهر، لا لأنه[1] يصدق في وجوب الميراث له بما يدعيه من أنه لم يطأ زوجته بعد وفاة ابنها، اذا لم يعلم صدقه في ذلك بمغيبه.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[2]).

[٣٣٧] - لا يجوز ائتام من يصلي فريضة بمن يصلي نافلة لدى المالكية

مسألة[3]، في وجه ما روي من أن معاذ بن جبل، رضي الله عنه، كان يصلي الفريضة مع النبي، صلى الله عليه وسلم، ثم يأتي قومه، فيصليها (معهم[4])، وكيف يصح ذلك؟

قال الفقيه (الأجل[5]) الامام الحافظ، القاضي العدل، أبو الوليد ابن رشد شيخنا، رضي الله عنه:

ان سأل سائل عن وجه ما روي أنَّ معاذ بن جبل كان يصلي مع النبي، صلى الله عليه وسلم، ثم يأتي قومه، فيؤم بهم، فتصح صلاتهم، وهي له نافلة؛ إذ قد صلى فريضته مع النبي، صلى الله عليه وسلم، وهذا ما لا يجوز عند مالك، رحمه الله، وجميع أصحابه؟

فالجواب على[6] ذلك: أنه لا حجة في فعل معاذ لجواز ذلك؛ اذ ليس في الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم، علم ذلك من فعله، فأقره عليه، وجوزه له؛ فلعله فعل ذلك قبل أن يعلم الصواب

(١) ص: لأنه.
(٢) من: ر، م.
(٣) ص: ٢٢/ ق: ٣٤٢/ م: ٣٤/ ر، ٤٩/ ع: ٢٩١.
(٤) من: ر. وفي ب: بهم.
(٥) من: ر.
(٦) ر، م: عن.

(فيه[١]) ثم رجع عنه،.ويحتمل أن يكون ذلك من فعله في أول الاسلام حين كان للرجل أن يصلي فريضته مرتين، فكان فعله منسوخا بما روى من النهي عن ذلك[٢]، ويحتمل ان يكون كان يجعل صلاته مع النبي، صلى الله عليه وسلم، نافلة، ثم يأتي قومه، فيؤم بهم في فريضته.

وانما جاز أن يأتم من يصلي نافلة بمن يصلي فريضة، ولم يجز أن يأتم من يصلي فريضة بمن يصلّي نافلة؛ لأن نية النفل داخلة في نية الفرض، وليست نية الفرض داخلة[٣] تحت نية النفل، وبيان ذلك: أن مصلي الفريضة ينوي القربة الى الله بصلاته، وأداء فريضته، ومصلي النافلة ينوي القربة الى الله بصلاته خاصة، فإذا ائيتم من يصلي نافلة بمن يصلي فريضة، فقد ائيتم بمن وافقه[٤] على نيته، واذا ائيتم من يصلي فريضة بمن يصلي نافلة فقد ائيم بمن لم[٥] يوافقه على نية الفريضة.

وبالله تعالى التوفيق، ولا شريك له.

[٣٣٨] - هل اعتقاد مذهب أهل الظاهر جرحة تسقط بها الشهادة؟

وكتب اليه[٦]، رضي الله عنه، من حضرة المرية يسأل في شاهد [٣٢٢] مشهور الخير، يعتقد مذهب أهل الظاهر، / هل ذلك جرحة في شهادته، (أم لا[٧])؟

---

(١) من: م.

(٢) يشير الى حديث أخرجه مسلم (رقم: ٤٦٥) عن جابر، قال: «ان معاذ بن جبل كان يصلي مع رسول الله، ﷺ، العشاء الآخرة، ثم يرجع إلى قومه، فيصلي بهم تلك الصلاة»، وأخرج نفس الحديث الترمذى في الجامع (رقم: ٥٨٠)، والبخاري في الصحيح: (١٧٢/١). وأما حديث النهي فهو «لا تصلوا الصلاة في اليوم مرتين» أخرجه ابنُ حَجَر في الفتح (١٦٥/٢) عن ابن عمر مرفوعا.

(٣) ق، ع، ر: بداخله.

(٤) ع، م: يوافقه.

(٥) م: بمن لا يوافقه.

(٦) ص: ١٨٦/ ق: ٣٤٢/ ع: ٢٩١/ ر: ٤٩/ م: ١٩١.

(٧) من: ع، ر، م.

ونص السؤال الجواب، رضي الله عنك، في رجل من أهل الخير والفضل، مشهور بذلك، معروف به، شهد بشهادة على رجل من الناس، في حق من الحقوق، والشاهد المذكور، مع كونه على الصفة المذكورة، يأخذ مذهب أهل الظاهر، نفاة القياس، ويعتقد ذلك، ويلتزمه، ويتمذهب بمقتضاه.

فبين لنا، وفقك الله، هل تقبل شهادة من هو على هذه الصفة؟ وهل اعتقاد المذهب المذكور يسقط شهادته، ويكون مجرحا به أم لا؟ واشرح لنا ذلك شرحا بينا، ان شاء الله تعالى.

فجاوب، وفقه الله، على ذلك، بما هذا نصه، تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

أ - انكار القيَاس في ذلك جملة جرحة في الشاهد

وابطال القياس في أحكام شرائع الدين، جملة، عند جميع العلماء بدعة، وذلك فيمن اعتقده، ودان به، جرحة؛ لأن ذلك خلاف ما دل عليه القرآن، وتظاهرت به الآثار، واجتمع عليه الصحابة ومن بعدهم من فقهاء الأمصار، وانعقد عليه الاجماع:

قال الله عز وجل: «أفلا يتدبرون القرآن[١]»، وقال: «فاعتبروا يا أولي الأبصار[٢]». والاعتبار: تمثيل الشيء بالشيء، وإجرّاء حكمه عليه، وقال: «ولو ردوه الى الرسول والى أولي الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم[٣]»، وقال عز وجل: «أو ليس الذي خلق السماوات والأرض بقادر على أن يخلق مثلهم[٤]»، وقال عز وجل: «ولقد علمتم

(١) سورة النساء. رقم: ٨٢.
(٢) سوره الحشر، رقم: ٢.
(٣) سوره النساء، رقم ٨٣.
(٤) سوره يس. رقم ٨١.

النشأة الأولى فلولا تذكرون[1] »، فوبخهم على انكار النشأة الثانية، مع أن لهم طريقا الى معرفتها، وهو القياس على النشأة الأولى، التي يقرون بها، وهي في معناها، ومثل هذا في القرآن كثير.

وروت أم سلمة أن النبي، صلى الله عليه وسلم، قال: « اني أقضي بينكم بالرأى فيما لم ينزل فيه وحي[2] »« ومصداق هذا الخبر في كتاب الله عز وجل، قال الله عز وجل:«أنا أنزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله، ولا تكن للخائنين خصيما[3] » والسنن المتواترة في ذلك عن النبي، صلى الله عليه وسلم، (أكثر من أن تحصى، فهي ترفع العذر، وتوجب القطع[4])بالحكم بالرأي والاجتهاد، واقرار أصحابه على ذلك في زمنه، مع وجوده صلى الله عليه وسلم، ونزول الوحي، فكيف به اليوم بعد موت النبي، صلى الله عليه وسلم، وانقطاع الوحي.

من ذلك الخبر المشهور لمعاذ بن جبل حين أنفذه الى اليمين واليا ومعلما، فقال له: « بم تحكم؟ » قال: بكتاب الله. قال: فإن لم تجد؟ » قال: « فبسنة رسول الله، صلى الله عليه وسلم. قال: « فإن لم تجد؟ » قال: أجتهد رأيي، فقال: « الحمد لله الذي وفق رسول رسوله لما يرضي رسوله ».

ومن ذلك قوله للخثعمية: « أرأيت لو كان على ابيك دين أكنت قاضيته ؟» قالت: نعم قال: « فدين الله أحق أن يقضى »، فقاس، صلى الله عليه وسلم، وجوب قضاء دين الخالق على وجوب قضاء دين المخلوق.

وقال، ﷺ، في لحوم الأضاحي: « انما نهيتكم من أجل الدافة التي

---

(١) سورة الواقعة، رقم: ٦٢.
(٢) أخرجه أبو داود مرفوعا (رقم: ٣٥٨٥).
(٣) سورة النساء، رقم: ١٠٥.
(٤) من: ع، م، ق.

دفت عليكم[1] »، فأعلم بالعلة، ليعتبروها، وهذا نص منه، ﷺ، على وجوب الحكم بالقياس.

وسئل، رضي الله عليه، وسلم، عن بيع الرطب بالتمر، فقال: «أينقص الرطب اذا يبس »؟ فقالوا: نعم، فقال :«فلا إذن[2]»، ففي سؤاله اياهم: هل ينقص الرطب اذا يبس بيان واضح على أنه انما أراد بذلك تنبيههم على العلة في بيع الرطب بالتّمر، وتوقيفهم عليها ليعتبروها حيثما وجدوها، اذ لا جائز أن يكون النبي ﷺ، يجهل أن الرطب اذا يبس ينقص[3]، وانما أراد أن يعلمهم أن معنى نهيه عن بيع التمر بالتمر متفاضلا موجود في بيع الرطب بالتمر مثلا بمثل، وهذا بين.

وقال، ﷺ، للذي أتاه، فقال له: انه قد ولد لي ولد أسود، واني أنكرته: « هل لك من ابل »؟ قال، نعم. قال: « فما ألوانها »؟ قال: حمر. قال: « فهل فيها من الأورق[4] »؟ قال: ان فيها لورقا. قال: « فأنى ترى ذلك جاءها؟ قال: عرق[5] نزعة. قال: « فلعل هذا عرق نزعه[6] »، ولم يرخص له، ﷺ، في الانتفاء منه، ومثل هذا في السنن كثير[7].

وأما الاجماع فحصوله وتقرره[8] معلوم، والدليل على ذلك: أن

---

(١) أخرجه مالك في موطأ يحيى (الضحايا - رقم: ٧)، عن عائشة. وأخرجه مسلم كذلك. (رقم: ١،٩٧١). والدافة. قوم يسيرون جميعا سيرا حثيثا، والمراد ضعفاء الأعراب يأتون طلبا للمواساة. وتمام الحديث. « فكلوا وتصدقوا، وادخروا ».

(٢) أخرجه مالك في موطأ يحيى (البيوع - رقم: ٢٢) عن سعد بن أبي وقاص. وأخرجه النسائي عن سعد بن مالك: (٢٦٩/٧) والترمذي (رقم: ١،٢٤٣).

(٣) ر: ينقص إذا يبس.

(٤) الأورق: الجمل خالط سواده بياض.

(٥) العرق: الأصل.

(٦) أخرجه البخاري في الصحيح: (٣١/٨، ١٥٠)، عن أبي هريرة. وأخرجه مسلم: (رقم: ١٥٠٠).

(٧) ق، ع، ر: أكثر من أن يحصى.

(٨) ع: وتقريره.

الصحابة رضي الله عنهم، اختلفوا في أشياء كثيرة، كتوريث الجد، والعول في الفرائض، ودیات الأسنان. /، واحتج كل واحد على [٣٢٣] صاحبه (لمذهبه[١]) بالقياس، وشاع ذلك بينهم، وذاع من غير نكير، ولو كان منكرا لتسارعوا الى انكاره، على ما وصفهم الله به في كتابه، حيث يقول: «كنتم خير أمه أخرجت للناس تامرون بالمعروف، وتنهون عن المنكر[٢]».

ولو لم يوجد في ذلك الا حديث عمر، رضي الله عنه، في أمر الوباء لصَحَّ به الاجماع، ووجب له الانقياد والاتباع، حيث خرج الى الشام بأصحاب النبي، ﷺ، فلما كان بِسَرْغٍ[٣] بلغه أن الوباء قد وقع بالشام، فاستشار المهاجرين الأولين فاختلفوا عليه، فمنهم من قال له: أرى ألا (تفرّ[٤]) من قدر الله، ومنهم من قال له، لا تقدم ببقية أصحاب رسول الله، ﷺ، على هذا الوباء ثم دعا الأنصار فاختلفوا كاختلاف المهاجرين قبلهم، ثم دعا من حضر من مشيخه قريش من مهاجرة الفتح، فلم يختلفوا عليه، وأمروه بالرجوع، ولم يكن منهم أحد ذكر في ذلك آية من كتاب الله، ولا حديثا عن رسول الله، ﷺ، بل أشار كل واحد منهم عليه برأيه، (وما أداه اليه اجتهاده[٥])، ولم ينكر عليه أحد فعله، فقال عمر: اني مُصْبِحٌ على ظهر، فأَصْبِحُوا عليه، فقال أبو عبيدة الجراح[٦]: أفراراً من قدر الله؟ فقال عمر: لو غيرك قالها يا أبا عبيدة!. نعم، نفر من قدر الله الى قدر الله: أرأيت لو كان لك ابل في واد له عَدْوَتَانِ، احداهما خصبة، والاخرى جدبة، اليس ان رعيت

---

(١) من: ر. وفي ب: بمذهبه.
(٢) سورة آل عمران، رقم: ١١٠.
(٣) سرغ (بسكون الراء): مدينة على طريق المدينة الى الشام. افتتحها أبو عبيدة الجراح.
(٤) من: ع، ر، م. وفي ب: بفر.
(٥) من: ق، ع، ر. وفي ب: وما اداه اجتهاده اليه.
(٦) ر: بن الجراح.

الجدبة رعيتها بقدر الله، وان رعيت الخصبة رعيتها بقدر الله[١].

فاعترض عليه أبو عبيدة بالرأي، وجاوبه عمر بالرأي والقياس، ولم يحتج أحدهما في ذلك بكتاب الله، ولا بسنّة، ولا اجماع، ثم شاعت هذه القصة، وذاعت ولم يكن في المسلمين من أنكر القول فيها بالرأي، فما مسألة يدعى الإجماع فيها أثبت في حكم الاجماع من هذه المسألة.

ب - انكار بعض وجوه القياس مِنْ غَيْرِ المجتهد جرحة

وأما ان كان هذا المسؤول عنه لا ينكر القياس جملة، وانما ينكر بعض وجوهه؛ اذ منه جلي، وخفي، ويخالف فيما ينكر من وجوهه ما عليه جمهور الفقهاء، وعامة العلماء، فلا يكون (ذلك[٢]) جرحة فيه، ان كان من العلماء الراسخين في العلم، الذين قد كملت لهم آلات الاجتهاد، فكان فرضه ما أداه اليه اجتهاده.

وأما ان كان لم يلحق بهذه الدرجة، وكان فرضه التقليد، فترك ما عليه الجمهور، ومال الى الشذوذ، بغير علم، ولا معرفة، الا باتباع هواه في اتباع غير المستحسن من (هذه[٣]) الأقوال، فما هُدِيَ لرشده، ولا حصلت له البشرى من الله، عز وجل، على فعله؛ لأن الله عز وجل يقول: «فبشر عبادي الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه أولئك الذين هداهم الله، وأولئك هم أولو الألباب[٤]». وذلك جرحة فيه، لأن

(١) أخرج هذا البخاري في الصحيح: (٢١/٧)، وتمامه: «قال. فجاء عبدالرحمان بن عوف، وكان متغيبا في بعض حاجته، فقال: ان عندي في هذا علما، سمعت رسول الله ﷺ، يقول: اذا سمعتم به بأرض فلا تقدموا عليه، واذا وقع بأرض، وأنتم بها، فلا تخرجوا فراراً منه، قال: فحمد الله عمر، ثم انصرف».

وأخرجه مسلم (رقم: ٢٢١٩)، عن ابن عباس.

وكان خروج عمر هذا في السنة السابعة عشرة.

(طبقات ابن سعد - (٢٨٣/٣)، والفتح: (١٥٥/١٠).

(٢) من: م. وفي ب: لها.

(٣) من: م.

(٤) سورة الزمر، رقم: ١٨.

الله عز وجل، يقول: «يا داود، انا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق، ولا تتبع الهوى، فيضلك عن سبيل الله، ان الذين يضلون عن سبيل الله، لهم عذاب شديد بما نسوا يوم الحساب[١]».

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٣٩] - حول الآية: وأن ليس للانسان الا ما سعى».

وكتب اليه[٢]، رضي الله عنه، يسأل عن معنى قول الله، عز وجل: «وأن ليس للانسان الا ما سعى[٣]» وما ذكر مكي في كتاب «الناسخ والمنسوخ[٤]» له: ان هذه الآية محكمة، الا ما خصصته[٥] السنة من الحج عن الميت، فهل يجوز لأحد أن يعتمر عن أحد، أو يقرأ قراءة، ويتصدق بفضلها على حي أو ميت، أو لا يجوز شيء من ذلك، الا الحج عن الميت[٦] خاصة؟

فجاوب، وفقه الله على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وقد قيل في قول الله عز وجل: «وأن ليس للانسان الا ما سعى»، انها آية محكمة بغير منسوخة، الا ما خصص منها بالسنة، كما قال مكي، رحمه الله، وقيل: انها منسوخة بقول الله عز وجل: «والذين آمنوا واتبعتهم ذريتهم بايمانهم الحقنا بهم ذرياتهم[٧]» وليس ذلك يبين؛ لأن

---

(١) سورة ص، رقم: ٢٦.

(٢) ص: ١٤١/ ق: ٣٤٤/ م: ٣١٢/ ر: ٥١/ ع: ٢٩٣.

(٣) سورة النجم، رقم: ٢١.

(٤) هو كتابان: باسم واحد، الأول «الايصاح» في ثلاثه اجزاء، والثاني: «الايجاز» في جزء واحد ويوجد الايجاز بكل من خزانه القريين تحت، رقم: ٢١٠، وبخزانة شهيد على، بالآستانة، تحت رقم: ٣٠٥، وبخزانة صنعاء باليمن، رقم ٥٨. ونسخة صنعاء تقع في ٤٨٠ صفحة.

(٥) ع: خصته.

(٦) ص: للميت.

(٧) سورة الطور، رقم: ٢١.

النسخ انما يكون فيما تعارض من القول، ولا يمكن الجمع (بينه بتأويل[1])، وليس في قول الله عز وجل: «وأن ليس للانسان الا ما سعى» نص على انه لا يكتب له ما لم يعمل /، ولا على أنه لا يكتب [٣٢٤] له عمل غيره، اذا عمله له، ولم يعمله لنفسه؛ ألا ترى أنه لو قال تعالى: وأن ليس للإنسان الا ما سعي، أو سعاه له غيره لا لنفسه، أو نوى عمله ولم يعمله، لم يكن كلاماً متنافياً.

والآية انما هي اعلام بما في صحف موسى وابراهيم عليهما السلام؛ فان كانت على عمومها في جميع الأحوال فليس هذا حكم أمة النبي، ﷺ؛ لأن الله تعالى قد تفضل عليها[2] بأن كتب لها كثيرا مما لم تعمل، على ما نطق به القرآن، وتظاهرت به الآثار.

من ذلك قول الله عز وجل: «لاَ يستوي القاعدون من المؤمنين غير أولي الضرر، والمجاهدون في سبيل الله بأموالهم وأنفسهم[3]». فدل على أنه يستوي القاعدون من أولي الضرر مع المجاهدين.

وقال: ﷺ، في بعض غزواته: «إن بالمدينة أقواما، ما سرتم مسيرا، ولا قطعتم واديا، الا وهم معكم، حبسهم العذر[4]».

وقال، ﷺ: «ما من امرىء تكون له صلاة بليل يغلبه عليها نوم الا كتب الله له أجر صلاته، وكان نومه عليه صدقة[5]».

وقال ﷺ: «ما من داع يدعو الى هُدىً الا كان له مثل أجر من اتبعه لا ينقص ذلك من أجورهم شيئاً[6]».

---

(١) س: ع. ر. م. وفي ب: بينه الا بتأويل.

(٢) ع: عليها. بأن كتب لنا كثيرا مما لم نعمل.

(٣) سورة النساء، رقم: ٩٥.

(٤) أخرجه مسلم (رقم: ١،٩١١) عن جابر. وأخرجه ابن ماجة كذلك، (رقم، ٢،٧٦٤) (ورقم: ٢،٧٦٥) والبخاري في الصحيح: (٣/٢١٣).

(٥) أخرجه كل من أبي داود عن أبي هريرة عن عائشة (رقم: ١٣١٤)، والنسائي كذلك: (٣/٢٥٧).

(٦) أخرجه ابو داود عن أبي هريرة (رقم: ٤٦٠٩)، وأخرجه ابن ماجة، رقم: ٢٠٦، ومالك في الموطأ برواية يحيى: (العمل في الدعاء - رقم: ٤١).

وقال ﷺ، للرجل الذي قال له: ان أمي قد افتلتت نفسها وأراها لو تكلمت تصدقت، أفاتصدق عنها؟ فقال رسول الله، ﷺ، نعم[1].

وخرج سعد بن عبادة مع رسول الله، ﷺ، في بعض مغازيه، فحضرت أمه الوفاة بالمدينة، فقيل لها: أوصي، فقالت: فيم أوصي؟ انما المال مال سعد؛ فتوفيت قبل أن يقدم سعد، فلما قدم سعد بن عبادة قيل ذلك له، فقال سعد، يا رسول الله، هل ينفعها أن أتصدق عنها؟ فقال رسول الله، ﷺ: نعم. فقال سعد: حائط كذا وكذا صدقة عنها. لحائط سماه[2].

فاتفق أهل العلم على أنه يجوز أن يتصدق الرجل عن الرجل، ويعتق عنه، وعلى أنه لا يجوز أن يصلي أحد عن أحد؛ واختلفوا في الصيام والحج، والمشي، فمالك لا يرى (أن[3]) يحج أحد عن أحد، الا أن يوصي بذلك، فتنفذ وصيته، لما جاء في ذلك عن النبي، ﷺ، ومراعاة للاختلاف فيه.

وأما من مات وعليه صيام، او نذر مشي، فلا يصام عنه، ولا يمشى عنه، ولا تنفذ وصيته في ذلك[4]، وان أوصى به. ويهدي عنه في المشي، قيل: هديان، وقيل: يهدى عنه من الهدايا بقدر الكراء، والنفقة، ويطعم عنه في الصيام: مد عن كل يوم لكل مسكين.

وسحنون يرى أن تنفذ وصيته بالمشي، كما تنفذ وصيته بالحج، وابن كنانة لا يرى أن تنفذ وصيته لا في الحج، ولا في المشي، واستحبّ مالك لمن وعد أباه أن يمشي عنه أن يفي له بما وعده به من ذلك.

---

(١) أخرجه البخاري في الصحيح (١٩٣/٣)، عن عائشة، ومسلم (رقم: ١٠٠٤)، والنسائي في السنن (٢٦٠/٦). وافتلتت نفسها: ماتت فجأة.

(٢) النص في الموطأ لمالك برواية يحيى (الأقضية - رقم: ٥٢)، وأخرجه كذلك، النسائي: (٢٥١/٦).

(٣) من: ص، ر. وفي ب: أنه.

(٤) ع، ر، م: بذلك.

وان قرأ (الرجل[1]) القرآن، ووهب (ثواب[2]) قراءته لميت، جاز ذلك، وحصل للميت أجره، ووصل اليه نفعه، ان شاء الله.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٣٤٠] - شرح القاعدة: «كل فذ بان، وكل مأموم قاض».

وسئل[3]، رضي الله عنه، فيما ذكره (أبو محمد[4]) ابن أبي زيد، في مختصره في كتاب الصلاة، من قوله: «كل فذ بان، وكل مأموم قاض»، كيف وجه ذلك؟. ولأي وجه كان ذلك؟.

فقال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وما ذكر ابن أبي زيد في مختصره صحيح على مذهب مالك، وعامة أصحابه، وذلك ان المأموم يقضي ما فاته من صلاة الامام، اذا سلم الامام على حسب (ما[5]) فاته: ان فاتته الركعة الأولى من صلاة الصبح، أو المغرب، أو العشاء، الآخرة، قضاها بالحمد وسورة، وجهر فيها بالقراءة، وان فاتته الركعة الأولى من صلاة الظهر، أو العصر، قضاها اذا سلم الامام، بالحمد وسورة سرا، كما فاتته.

والفذ اذا ذكر في آخر الصلاة أنه قد بطلت عليه الركعة الأولى، بنسيان سجدة منها، أو ما أشبه ذلك، بنى على الثلاث ركعات، التي معه، ركعة رابعة، عوض الركعة الأولى التي بطلت عليه، فقرأ فيها بالحمد وحدها، سرا، من أي الصلوات كانت، ما عدا الصبح، وسجد قبل السلام؛ لأنه تجتمع عليه في صلاته زيادة ونقصان.

---

(١) من: ع، ر، م.
(٢) من: ع، ر.
(٣) ص: ٢٢/ ق: ٣٤٥/ م: ٣٤/ ر: ٥١/ ع: ٢٩٤.
(٤) من: م.
(٥) من: ع، ر، م، ق، ص.

[٣٢٥] فهذا هو الفرق بين البناء للفذ، والقضاء لمأموم؛ وانما/ افترق حكم المأموم في هذا من حكم الفذ من أجل ان الصلاة للمأموم مرتبطة بصلاة امامه. فاذا فاتته الركعة الأولى، فقد صلى معه الثانية والثالثة، والرابعة، فلا يصح أن يجعل الثانية، التي صلى معه، أولى، والثالثة ثانية، والرابعة ثالثة، ثم يتم رابعة بعد سلام الامام، فيكون قد خالفه في أن صلى الصلاة معه على خلاف ما صلاها هو عليه من تغيير الركعات.

هذا من جهة المعنى، وهو، أيضاً، بَيِّنٌ من جهة اتباع ظاهر السنة الواردة في ذلك عن النبي، ﷺ، من قوله: «اذا ثوب بالصلاة فلا تأتوها وأنتم تسعون، واتوها وعليكم السكينة (والوقار[١])، فما أدركتم فصلوا، وما فاتكم فأتموا[٢]»؛ لأنه أَمَرَ، ﷺ، من فاته شيء من صلاة الامام أن يتم، على ما صلى معه، ما فاته، والذي فاته[٣]: الركعة الأولى، فوجب أن يصليها على الصفة التي فاتته، والمنفرد لا يصح له ان يجعل الركعة الأولى، التي بطلت عليه، آخر صلاته، فيكون إذا فعل، قد غير رتبة[٤] الصلاة، بأن جعل الركعة الأولى آخر صلاته، وخالف أيضاً، ظاهر قول النبي، ﷺ: «اذا شك أحدكم في صلاته، فلم يدر أن كان صلى ثلاثا، أو أربعا، فليصل ركعة، ثم يسجد سجدتين، وهو جالس، قبل التسليم[٥]»؛ لأن الظاهر من قوله أنه أمره أن يبني

---

(١) من: ص، م.

(٢) أحرجه مالك في الموطأ برواية يحيى عن أبي هريره (الصلاه - رقم: ٤) وأحرجه البحاري فى الصحيح (١٥٦/١)، ومسلم (رقم: ٦٠٢).

(٣) ق، ع: فاتته.

(٤) ص: ترتيب.

(٥) أخرجه مالك في موطأ يحيى مرسلا. عن عطاء بن يسار: (الصلاه - رقم: ٦٢)، وأخرجه موصولا البخاري في الصحيح: (١٠٥/١)، ومسلم (رقم: ٥٧١).

على اليقين[1]، وهو أن معه ثلاث ركعات، فيصلي الرابعة بالحمد وحدها، يكون فيها بانياً، لا قاضياً.

وحكم الامام اذا ذكر[2]، في آخر الصلاة، أنه اسقط سجدة من الركعة الأولى حكم الفذ، ان كان أسقطها هو ومن معه، أو هو وبعض من معه، يكون فيها بانيا، وحكم المأموم[3] ان كان أسقطها هو وحده يقضيها وحده بالحمد وسورة، والقَوْم جُلُوس، حتى يفرغ فيسلم بهم.

ومذهب أشهب من أصحاب مالك: أن المأموم يبني كما يبني الفذ، ولا يقضي، وهو مذهب الشافعي، على أصله، في أن صلاة المأموم غير مرتبط بصلاة امامه.

وبالله تعالى التوفيق.

[٣٤١] - ادعاء دين بسبب الإيصاء والتوكيل على القبض

وخاطبه[4]، رضي الله عنه، قاضي المرية، سائلا عن رجل أقر أنه وكل وكيلا على قبض مال الرجل، زعم أنّه كان وصيا عليه، ثم أنكر بعد ذلك.

ونص السؤال:

اعتراف بالايصاء والتوكيل، وانكار القَبْض

بسم الله الرحمن الرحيم - جواب الفقيه الامام أبي الوليد، رضي الله عنه، في رجلين قال أحدهما للآخر: استقرت لي بيدك مائة دينار، وكلت عليها من قبضها، وصارت اليك فيما ذكر لي؛ فقيل للطالب: بأي

---

(١) ق: اثنتين.

(٢) ص: ظهر.

(٣) ص: الامام.

(٤) ق: ٣٤٦/ ع: ٢٩٥/ م: ١٤٣/ ص: ٢٨٢.

وجه تدعي انه وكّل على قبضها؟ فقال: انه كان يزعم أنه (كان وصيا[1]). فأنكر المدعى عليه قبض ذلك، واعترف بالايصاء، وأنه وكل على قبض المال وكيلا، ووجهه[2] في طلب المال، وقال: ان الوكيل لم يصل اليه بعد، ولا رآه، وأنه غَرِقَ في البحر قبل وصوله اليه.

عقد استرعاء على إنكار الإيصاء والتوكيل

واستظهر الطالب على المطلوب بعقد، نسخته بعد سطر الافتتاح:

«يشهد من تسمى[3] بعقب تاريخ هذا العقد من الشهداء أنهم يعرفون أبا بكر وعمر ابني محمد بن (أبي[4]) زمان، بأعيانهما وأسمائهما، معرفة صحيحة ثابتة، وأنهم حضروا مجلساً، اجتمع فيه أبو بكر وعمر المذكورين ليقرر كل واحد منهما أخاه على ما يطلبه[5] به، وأحضرا من يأتي اسمه في هذا الكتاب لاجتماعهما المذكور، ومطالبة بعضهما لبعض، ليشهدا[6] عليهما بما يقران به، أو ينكرانه، فوقعت بينهما في المجلس المذكور مطالبات.

ثم ان أبا بكر المذكور قال لأخيه عمر: الست تزعم أنك كنت وصيا علي؟ فأنكر عمر المذكور أنه كان وصيا على أخيه، أبي بكر المذكور.

ثم قال، أيضاً، أبو بكر المذكور لأخيه عمر: أليس لي عندك مائة دينار واحدة ذهبا، وهي التي تصدق بها عليَّ عمي أبو الحسن علي بن عمر بن أبي زمان، رحمه الله، وهي لي قبلك؟ فقال له عمر المذكور مجاوبا: ما قبضت لك شيئا، ولا لك عندي شيء. فقال له أبو بكر: ولا

(١) من: م. وفي ب: أنه وصي.
(٢) م: وكيلا وجهه.
(٣) م: يتسمى.
(٤) من: ع، ق.
(٥) ع، ق: طلبه به.
(٦) ع: بشهد.

وكلت وكيلا يقبض المائة دينار المذكورة، فقبضها، وصارت اليك من عنده، وهي لي قبلك باقية عندك؟ فقال عند ذلك عمر (المذكور[1])، مجاوبا لأخيه أبي/ بكر: ما وكلت ولا قبضت، ولا أعلم شيئا مما تقول، [٣٢٦] ولا أعرف شيئا من ذلك كله.

فعند ذلك أشهد أبو بكر المذكور من يأتي اسمه في هذا الكتاب على انكار أخيه عمر المذكور، بجميع ما وصف، وقرر في هذا الكتاب.

شهد بذلك كله من عرفها[2] كما ذكر، وسمعه منهما، حسبما وصف وتحقق، وعرفه، كما اجْتُلِبَ في هذا الكتاب، وأوقع شهادته على معرفة ذلك كله، اذ سئلت منه، فأداها، وقام بها، في العشر الوسط من المحرم نسة تسع عشرة وخمس مائة.

من تسمّى، وهم:.... ».

وثبت لهذا الطالب قبض الوكيل للمال، فقال للمطلوب: قد أنكرت في هذا العقد الايصاء والتوكيل، ثم اعترفت بعد ذلك بالايصاء والتوكيل، وثبت لي قبض وكيلك للمال، فادفع الي ما لي.

فقيل للطالب، لما استظهر بهذا العقد: ألم تسمع الى قول خصمك: ان الوكيل غرق في البحر؟ فقال الطالب، مجيبا: غرق في البحر بعد مدة. فقيل له: قبل وصوله او بعد وصوله؟ فقال: لا أعرف.

بين لنا - أعزك الله - الواجب على المطلوب، اذا ثبت جميع ما نص في هذا الرسم من قولها، واقرار المطلوب بالايصاء والتوكيل، بعد انكاره لها، وثبوت قبض الوكيل لِلْمَالِ، وقول الطالب: «لا أعرف متى غرق الوكيل،» قبل وصوله الى موكله، أو بعده، وتأمل[3]

(١) من: ع.

(٢) ف: ع. من علمه.

(٣) ع: تأمل.

عقد الاسترعاء، وتفضل بالمراجعة على ذلك، مأجورا ان شاء الله تعالى.

فجاوب، وفقه الله[1]، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

ولا يصدق المطلوب فيما ادعاه من الايصاء، لا سيا بعد أن أنكر ذلك، على ما تضمنه العقد؛ ويلزمه، بما أقر به من توكليه على قبض المال، ان لم يثبت ما ادعاه من الايصاء، ضمانه، بقبض الوكيل اياه، بتوكيله له على قبصه اذ قبضه، وادعى تلفه، بعد يمين الطالب: انه لم يكن له وصيا، وأنه تعدى في توكيله على قبض المال، دون ان يكون ذلك اليه.

ويصدق الوكيل فيما ادعاه من تلف المال، (اذا ادعى ذلك[2]) بوجه يشبه، ولم يكن منه في ذلك تضييع ولا تفريط، مع يمينه على ذلك -.

وان كان ثبت قبض الوكيل للمال ببينة على معاينة الدفع اليه، برىء الدافع بذلك من المال، وأما اذا لم يثبت ذلك الا بتشاهدهما عليه، دون معاينة الدفع، أو باقرار الوكيل بالقبض، فلا يبرأ الدافع بذلك من المال، ويكون للطالب ان يرجع به عليه.

وان رجع على المطلوب، بعد يمينه، على ما تقدم، رجع المطلوب على الدافع، اذا لم تكن بينة على معاينة الدفع الا ان يصدقه على ذلك.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

---

(١) ع: رضي الله عنه.

(٢) من: ع. وفي ب: ادعى على ذلك.

[٣٤٢] - بيع براءات الطعام قبل قبضه.

وسئل[١]، رضي الله عنه، في[٢] البراءات[٣]، التي يخرج السلطان للجند بالطعام الى الحصون، هل يصح لهم بيعها قبل قبضها، وهل هي كصكوك[٤] الجار التي ذكر في المدونة[٥]، أم بينهما فرق؟ وهل تفترق عنها عطايا المرابطين، التي هي اثبت من عطايا جند أهل الأندلس، أم هل الأمر سواء؟.

فقال: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

ولا يجوز للجند من المرابطين وغيرهم بيع الطعام المرتب لهم على خدَمِتِهِم، وعملهم، اذا خرجت لهم به البراءات، إلا بعد ان يقبضوه، ويستوفوه، لنهي النبي، ﷺ، عن بيع الطعام، قبل ان يستوفي، بخلاف صكوك الجار، التي انما كانت أعطية أقطعها أهل المدينة من مال الله، الذي كان يحمل من مصر في السفن الى الجار على غير عمل يعملونه (فيتبايعها[٦]) الناس قبل أن يستوفوها، فجاز فيها بيع الذين أقطعوا اياها، ولم يجز بيع المشترى[٧] لها، لنهي النبي، ﷺ، عن ذلك.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

---

(١) ص: ١١٣/ و: ٣١٤/ م: ١٠٥/ ت ٢٩٦

(٢) م: عن.

(٣) البراءة أمر بدفع مرتب مقابل عمل، في شكل صك أو سواه.

(٤) الصكاك: ورقة يكتب فيها ولي الأمر برزق لمستحقه، والصك أعم من البراءة.

(٥) لم أعثر على نص المدونة، والذي [illegible] صكوك الجار [illegible] مالك في موطأ [illegible] رقم ٤٤)، وأحمد في المسند (٣٢٩/٢)، ومسلم (رقم ١٥٢٨) والجار موضع [illegible] الطعام، ثم [illegible] على عهد معاوية ابن أبي سفيان.

(٦) ص، ج، م، وق، ت: [illegible]

(٧) ج، م: المشترين.

[٣٤٣] - معارضة الورثة فيما زاد من الوصية على الثلث

وسئل[١]، رضي الله عنه، في رجل عهد في مرضه بأشياء كثيرة، ذكرها في كتاب عهده، ثم توفي، فأبى الورثة أن يجيزوا منها غير ما حمله الثلث، لاحاطتها بجميع المال.

(ونص السؤال[٢]): جوابك، رضي الله عنك، في رجل توفي عن ابنتين وزوجة، وأخ، وكان قد عهد في مرضه، الذي توفي منه: أن يجمع خراج دارين له، وما يشف[٣] من غلتها، (وتصالحا[٤]) به، وينفق [٣٢٧]/ ما فضل بعد إصلاحها على مسجد سماه، مدة عشرة أعوام، وأن تجري على أخيه نفقته، طول حياته، من غلة رحى تخلفها، وألا تؤخذ ديون كانت له في أقوام ساهم منه[٥]، وعهد بعد ذلك ان يفرق عنه طعام وكتان، وثياب، وزيت، وسمى عدد ذلك، وأن يعتق مملوكة له سماها، وفرق الطعام، والزيت، والكتان، والثياب، وأنفذ عتق المملوكة.

وعهد، أيضاً، لحفدته[٦]: بني ابنته بجميع ما يتخلفه من الأملاك: العقار كلها، على اختلاف صنوفها، حيث كانت، وبجميع ما يتخلفه من الحيوان: البقر والغنم وغيرهما.

فأبى الورثة أن ينفذوا من جميع ما عهد به المتوفى المذكور الا ما حمله ثلثه، اذ كان عهده قد استغرق[٧] جميع ماله.

---

(١) ص: ١٦٧/ ى: ٣١٥/ م: ٢٥١/ ع: ٢٩٦.
(٢) من: ع، م.
(٣) ع، ق. وفي ب: سلف. ويُشِفُّ: يفضل.
(٤) ع، ق. وفي ب: وتصلحا
(٥) ق، ع، م: سهم.
(٦) م: لحفائده.
(٧) ى: استخرج.

بين لنا - وفقك الله - ما ينفذ من هذه الوصايا كلها، أو هل تنفذ كلها؟ وهل وصيته لأخيه بالانفاق المذكور نافذ له، مع سائر الوصايا، أم لا تنفذ؟ وان تحاص أصحاب الوصايا في الثلث كيف يكون تحاصهم؟ وكيف تكون المحاصة بما عهد به للمسجد؟ وهل[1] ينفذ ما عهد به من إصلاح الدارين المذكورتين؟ وكيف يكون تقويم خراجها، المدة المذكورة، وتقويم الديون؟، ومتى يقوم الحيوان (المذكور[2]) أيومَ التحاص، ام يوم وفاة الميت، ان كانت الحيوانات المذكورة، حين[3] توفي الرجل المذكور، قد هلكت ولم يبق منها الا شيء يسير؟.

فجاوب، وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت - رحمنا الله واياك سؤالك هذا، ووقفت عليه.

ومن حق الورثة ما ذهبوا اليه من أن لا ينفذوا مما[4] عهد به المتوفى الا ما حمله ثلثه؛ فيقوم جميع ما تخلفه المتوفى يوم النظر في ذلك، ويعرف مبلغ الثلث من ذلك، فيبدأ فيه عتق المملوكة الموصى بعتقها، فما فضل من الثلث بعد عتق المملوكة تحاص فيه جميع اهل الوصايا، بمبلغ وصاياهم، يضرب فيه للمسجد بقيمة كراء الدارين، مدة عشرة أعوام، بعد ان يسقط من ذلك ما يحتاج الى نفقته، من[5] اصلاح ما يحتاج الى اصلاحه فيهما، ويضرب فيه للأخ بقيمة نفقته الى منتهى الحد الذي يعمر اليه، وذلك ثمانون عاما، على الذي نختاره مما قيل في حد التعمير، ويضرب فيه للموصى لهم بالديون، التي عليهم بعددها، ان كانوا مياسير، وبقيمتها ان كانوا معدمين، ويضرب فيه بقمية الطعام، والكتان، والزيت، والثياب، التي أوصى بها، ويضرب فيه حفدة الموصي

---

(١) ع: هل.

(٢) ع، م. وفي [illegible]: المذكوره.

(٣) م: مد.

(٤) ع: فما.

(٥) س، ف: في.

بقيمة ما أوصى لهم به من الأملاك والحيوان: فما ناب المسجد في المحاصة، وقف لما يحتاج اليه المسجد، وما ناب الأخ في المحاصة كان للورثة، الا ان يجيزوه له، وما ناب الموصى لهم بالديون، التي عليهم، في المحاصة سقط مما عليهم منها، وما ناب الحفدة الموصى لهم بالأملاك والحيوان جعل فيما أوصى لهم به من ذلك، يبلغ به ما بلغ، ويضمن الذي عجل، فنفذ الطعام، والزيت والثياب، والكتان، قبل ان يعرف ما يجب لذلك في المحاصة ما زاد على ما ينوبهم في المحاصة.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٣٤٤] - وسيط دفعت اليه سلعة ليبيعها نقداً، فباعها الى أجل

وسئل[1]، رضي الله عنه، في رجل دفع الى رجل ثيابا، ليبيعها له بالنقد، فباعها الى أجل.

ونص السؤال: الجواب، رضي الله عنك، في رجل دفع الى رجل ثيابا، ليبيعها له بالنقد، وخرج صاحب الثياب الى بلد آخر، فباعها المأمور الى أجل؛ اذ لم يجد من يشتريها منه بالنقد، وكتب الى صاحبها يعلمه بذلك، ثم مات المأمور،فادعى وارثه على صاحب الثياب أنه أمره أن يبيعها إلى أجل ان لم يجد من يشتريها منه بالنقد، وكيف ان وكل الوارث من يقبض أثمان الثياب، فقبضها، وادعى انها تلفت بيده، ما الواجب في ذلك.؟

فأجاب، ، وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

---

(١) ص: ١١٣/ م: ١١٤/ ٢٩٧.

وان علم أن صاحب الثياب أمر المأمور ان يبيعها بالنقد، فباعها بالدين، اذ لم يجد من يشتريها منه بالنقد، فهو لقيمتها ضامن، الا أن يكون إذ كتب اليه معلما بذلك، رضي بذلك من فعله، وأجازه.

فان كان/ المأمور قد مات كما ذكرت، وادعى عليه وارثه الرضا [٣٢٨] بفعله ذلك، أو أنه أمره أن يبيع بالدين، ان لم يجد من يبيع منه بالنقد، حلف على ما ادعى عليه به من ذلك، وكان له في مال المأمور المتوفى قيمة الثياب.

وان أجاز فعله، أو نكل عن اليمين، وحلف الوارث، كانت له أثمان ثيابه على المبتاعين لها، بقبضها، أو يوكل على قبضها من شاء.

وان كان وكل وارث المأمور على قبضها، فقبضها وكيله، وهو لا يعلم بتعديه، ويظن انها له، وادّعى تلفها، على صفة لا يجب بها عليه ضمان، سقط عنه الضمان مع يمينه على ذلك، وبرىء[1] الدافع بالدفع اليه، ان لم يعلم بتعدي الوارث في ذلك، وظن أن المال له، وكانت له على معاينة الدفع، ولزم الوارث الغرم.

وان علم الوكيل بتعدي الوارث الذي وكله، لزمه الضمان، ولم يصدق في التلف، ورجع صاحب الثياب على من شاء منهما: فان رجع على الوارث كان للوارث أن يرجع على الوكيل، وان رجع على الوكيل لم يكن له أن يرجع على أحد.

وان كان الدافع قد علم أن المال ليس للوارث، أم لم يعلم ولا كانت له بينة على معاينة الدفع لكان لصاحب الثياب ان يرجع عليه، فان رجع عليه رجع هو على الوكيل، الذي قبض منه، وادعى التلف.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

---

(١) ص: ويبرأ.

[٣٤٥] - هل ينفذ طلاق من أخذت بشرط المغيب في بلد ليس به قاض؟

وسئل[١]، رضي الله عنه، في رجل تزوج امرأة بكرا، وغاب قبل البناء بها، غيبة متصلة، تجاوز فيها الأجل الذي شرطه لها، بحيث لا يعلم، فذهب الى الأخذ بشرطها.

ونص السؤال من أوله الى آخره: الجواب، رضي الله عنك، في رجل تزوج أمرأة بكرا، زوجها أبوها، وانعقد على الزوج، في كتاب صداقها معه، شرط المغيب، حسبما ينعقد في صداقات الناس اليوم، فغاب الزوج قبل البناء [٢] بزوجته، بحيث لا يعلم غيبته، جاوز فيها أمد المغيب بكثير، فذهبت المرأة الى الأخذ بشرطها، وحلفت بمحضر جماعة من جيرانها يعرفون مغيب[٣] الزوج المذكور، وطلقت نفسها، ولم يكن بالمكان، الذي فيه الزوجان، حَكَم[٤] يثبت[٥] عنده المغيب والصداق، غير أن الأمر مشهور، معلوم، هل (ينفذ[٦]) ما فعلته المرأة من اليمين والطلاق، على شرطها، وتستحق نصف صداقها، ويحل لها التزويج على هذه الصفة، ولا يكون لأحد في فعلها كلام ولا اعتراض، اذ الأمر مشهور لا يجهله أحد من أهل قريتنا، أم لا؟

بين لنا بيانا شافيا، يأجرك الله تعالى، وهل ان كان الوصول الى الحَكَم يتعذر لبعده عن موضع الزوجين، يوهن فعلها، أم لا؟

بين لنا جميع ذلك بيانا شافيا يعظم الله أجرك

---

(١) ص: ٤٨/ م: ٦٢/ ع: ٢٩٨.

(٢) ع: بروجه.

(٣) ع: غيب. م: عيبه.

(٤) ص: حاكم.

(٥) ع: نبتت.

(٦) ع، م. وفي ب: يصرف.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

واذا كان الأمر على ما وصفته فيه فمن حقها ان ينفق عليها من ماله، اذا طلبت ذلك، وأن تطلق عليه بعدم الانفاق، اذا سألت ذلك، ولم يكن لها مال، وأن تأخذ بشرطها الذي شرطه لها في المغيب.

فان لم يكن في البلد حَكَم ترفع اليه ذلك، فأخذت بشرطها، وطلقت نفسها بعد يمينها، على ما شرطه الزوج، بحضرة شهود عدول، يعرفون المغيب والشرط، نفذ ذلك على الزوج، ان جاء، ولم يكن له مدفع في الشرط، ولا في المغيب.

وان أرادت ان تتزوج قبل قدومه، فينبغي ان ترفع ذلك الى الحَكَم، فتثبت[1] عنده الأمر كله، على وجهه، ويتلوم للغائب، فان لم يأت حكم بإنفاذ ذلك (عليه[2]) وارجاء الحجة له، وأباح لها النكاح.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[3]).

[٣٤٦] - هل يقام حد الزندقة بالقرائن؟

وكتب اليه[4]، رضي الله عنه، موسى بن حماد[5]، قاضي حضرة مراكش، منها، سائلا، عن رجل اسلامي، شاع عليه أنه يدين بدين النصارى، حتى أدى ذلك الى النظر في أمره.

ونص السؤال: جوابك، رضي الله عنك، في رجل كان على دين النصراينة، فأسلم، وأظهر الاسلام، ثم سمع عنه أنه باق على دين

---

(١) ع، ص: فيثبت؛

(٢) من: م.

(٣) من: م.

(٤) ص: ٢٧٠/ ق: ٣٤٩/ م: ٢٩٢/ ع:٢٩٨٠.

(٥) هو موسى بن حماد الصنهاجي. محدث الحجاج، عالم بالمسائل والأحكام، من جلة القضاة. شهر بالفضل والعدل، ولي قضاء غرناطة، ومراكش. (الصلة (٦١٤/٢) وبغية الملتمس ص: ٤٥٦. أخبار المهدي

النصراينة، مع ما هو عليه من إظهار الاسلام، وكثر سماع ذلك منه، [٣٢٩] ورفع/ الى السلطان من أمره ما أوجب الكشف عن حاله، ففتشت داره، فألقي فيها بيت (يشبه[١]) الكنيسة، فيه حنية الى جهة الشرق، وهي أضيق من سعة البيت، وليس في الحنية دكان سرير، وفيها قنديل معلق، وآثار كثيرة، ألصقت فيها شموع، وألقي في مسكنه كتب بخطوط النصارى، وشموع كثيرة، ولوح على أربع قوائم (على[٢]) شبه المحمل، وعصا على رأسها عود مصلب، والعود فيه قدر الشبر أو أكثر من ذلك، وأقراص صغار من العجين قد جففت، وفي كل واحدة منها طابع.

وشهد شاهد ممن يعرف أحوال النصارى، وأمور شرعهم، بأن الشموع المذكورة مما يتقرب بها النصارى، ويهدونها الى قُسُسِهِمْ، ليوقدوها في متعبدهم، وأن اللوح، الذي على أربع قوائم، مما يضع عليه قسيس النصارى الانجيل، حين قراءته اياه، وأن العصا، التي على رأسها عود مصلب مما يتوكأ عليها وقت قيامه لقراءة الانجيل، وأن الأقراص المذكورة قربان النصارى (الذين[٣]) يتقربون به عند تمام صومهم، وأنها لا تكون الا عند أئمتهم.

فهل ترى - أدام الله توفيقك - أن تكون هذه الاشياء المذكورة التي ألقيت في مسكن هذا الرجل، مع ما سمع عنه[٤] من اظهار الاسلام، واخفاء دين النصرانية، دلائل يقضى بها على زندقته[٥]، اذ كان يظهر الاسلام، حتى عثر منه على ما تقدم ذكره، ويحكم عليه بما يحكم به على الزنديق، أم لا؟

= ابن تومرت - ص: ٥١، ٨٥).

(١) من: م. وفي ب: شبه.
(٢) من: م. وفي ق: قوائم يشبه.
(٣) من: م. وفي ب: الذي.
(٤) ع: منه.
(٥) الزندقة: إظهار الإسلام، واخفاء الكفر. (القوانين الفقهية، ص: ٢٧٦).

بين لنا ذلك، مأجورا ان شاء الله تعالى.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك، ووقفت عليه.

واذا[1] لم يثبت على هذا النصراني الذي أسلم، وأظهر الاسلام طائعا: أنه يُسِرُّ النصرانية، ويدين بها، ببينة عدلة، لا مدفع له فيها، فلا يحكم عليه بالقتل، دون استتابة، كالزنديق، بما وجد في داره، مما يتشرع به النصارى في دينهم، وان غلب على الظن أن تلك (الأشياء[2]) الموجودة في داره، وهو يتشرع بها على دين النصرانية، لا من سواه ممن يساكنه من النصارى، أو ينتابه (منهم[3])، لا سيما بما ذكرت من أنه سمع عنه أنه باق على النصرانية، مع ما هو عليه من إظهار الاسلام، وكثر سماع ذلك عنه، اذ لا تقام الحدود من القتل وغيره بالسماع، ولا غلبة[4] الظنون، وانما تقام بالبينة العدلة من المسلمين.

ألا ترى أنه لو استفاض على رجل من المسلمين أنه شارب للخمر، فوجدت الخمر في داره، وبين يديه، وعلى مائدته مرة بعد أخرى، لما وجب عليه حد شرب الخمر، وان غلب على الظن شربه بها.

(ولو[5]) استفاض على رجل أنه يزاني امرأة فاجرة، معلومة بالفجور، فوجدت معه في داره، قد أغلق عليها بابه، وانفرد بها مدة من الزمان، لم يجب عليه حد الزنا، وان غلب على الظن بخلوته معها المدة الطويلة من الزمان، زناه بها، وانما يجب عليه بذلك العقوبة الوجيعة[6].

---

(١) ع: اذا.
(٢) من: م. وفي ب: الأسباب.
(٣) من: ع.
(٤) م: ولا بغلبة.
(٥) من: م. وفي ب: أولو.
(٦) ع، م: الموجعة.

فكذلك يجب على هذا "ذي سألت عنه، العقوبة الموجعة لظهور الريبة عليه بما وجد في داره من تلك الأسباب التي وصفت.

وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

[٣٤٧] - الأسبقية بين الشركاء في حق الشفعة

وكتب اليه[١]، رضي الله عنه، من بعض بلاد الأندلس، يسأل عن مسألة من الشفعة.

ونصها: الجواب، رضي الله عنك، في أملاك بين قوم في اشاعة، باع أحدهم حظه منها، من بعض شركائه فيها، مع حظه من أملاك غيرها، هي بينه وبين المشتري منه، وبين بعض أشراكه في الأملاك المذكورة أولا.

فأراد بعض الاشراك في الأملاك المذكورة، أولا، الشفعة على المشتري، والتساوي معه فيما اشتراه، على قدر (فرائضهما[٢]). فقال له: غيرك أولى بالشفعة منك فليس لك شفعة علي، حتى يوقف[٣] ذلك الأول.

فهل له - أعزك الله - أن يمنعه من الدخول (معه[٤]) فيما اشتراه حتى يوقف الأول، أم لا؟ وما مقدار توقيفه، ان وجب توقيف[٥]، أيوقفه، فاما أخذ، واما ترك، ام يؤخره الى آخر أمد الشفعة، يرى رأيه، أم ماذا يكون؟ وهل ان (أوقفه[٦])، فقال: اني أشفع، هل له أن يؤجله ثلاثة أيام، فاما شفع، والا شفع هذا الآخر، الذي هو أبعد منه،

---

(١) ص: ١٣٥/ ق: ٣٥١/ م: ٢٣٤/ ع: ٢٩٩.
(٢) من: ع، ص. وفي ب: فرائصها.
(٣) ص: ق، ع: توقف.
(٤) من: ص، ع.
(٥) ص، ع: توقيفه.
(٦) من: ع، م. وفي ب: وقفه.

أم ماذا يكون؟ وكيف[١] ان غفل هذا الأبعد عن طالب الشفعة الى آخر امدها، وغفل عنها الأول، أيضاً، الى ذلك الحين، أتنقطع شفعتهما جميعا، أم يكون لهذا الأبعد/ حجة؛ لأنه يقول: كان أمامي من كان [٣٣٠] أولى بالشفعة مني، فلذلك سكت، فلما رأيت الأمد قد تم له، حينئذ طلبتها أنا، فهل ينفعه هذا أم لا؟ وهل يكون - أعزك الله - ان وجبت الشفقة للشريك في الاملاك المذكورة. أو لا على المشتري جميعا، بأي[٢] وجه وجبت له، تقدير[٣] الأملاك كلها على الطالب للشفعة وعلى المشتري جميعا، أم على أحدهما دون الآخر؟.

فبين - رضي الله عنك - وجه الحكم في هذا، وفي جميع ما سألتك عنه، مأجوراً إن شاء الله تعالى.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت -- رحمنا الله واياك - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا باع بعض الشركاء[٤] حظه في الأملاك من بعض أشراكه فيها مع حظه من أملاك أخرى، مشتركة بينه وبين المشتري منه وبين بعض أشراكه في الأملاك الأولى[٥]، في صفقة واحدة كما ذكرت، فوجه الحكم في ذلك: ان يفَضَّ الثمن على حصته من الأملاك الأول والأخر، فيكون ما ناب كل حصة من الثمن، كأن البيع وقع فيه على انفراده[٦].

فان كان بعض الشفعاء في الأملاك الأُول، أو الأُخر[٧]، أحق بالشفعة من سائرهم كما ذكرت، مثل ان يكونوا أهل سهم واحد، أو

---

(١) ق: وهل ان.

(٢) ع، م: المشتري ماى وجه.

(٣) ع: تقويم.

(٤) م: الأشراك.

(٥) ص، ق: الأول.

(٦) ع: انفراد.

(٧) ع: الأول والآخر.

أهل ورثة دون سائرهم، فليس للأبعد ان يأخذ بالشفعة حتى يوقف الأقرب على الاخذ او الترك، فان ترك كان للأبعد أن يأخذ[1] بها، وان قال، اذا وقف: أنا آخذ، ولم يحضر نقده، تلوم له في ذلك اليوم، واليومين، والثلاثة، فإن لم يأت بالمال، لم تكن له شفعة، ووجبت لمن بعده من الشفعاء.

واختلف ان طلب، اذا وقف على الأخذ أو الترك، أن يؤخر ليرتئي في ذلك، اليوم واليومين والثلاثة، هل يكون ذلك له، أم لا، على قولين، ولا اختلاف في أنه لا يؤخر في ذلك الى حد انقطاع الشفعة.

واذا لم يقم واحد من الشفعاء يطلب الشفعة حتى مضى أمد انقطاعها، على اختلاف في حد ذلك بطلت شفعتهم جميعا، القريب منهم والبعيد، ولا حجة للبعيد فيما احتج به من أن القريب كان أحق منه بالشفعة، ولذلك لم يقم بطلبها[2]، لأن سكوته عن أن يقوم بشفعته فيأخذ بها، ان كان الأقرب غائبا، او يوقفه على الأخذ أو الترك ان كان حاضرا، مسقطاً لحقه فيها.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٤٨] - مسألتان من القاضي أبي الفضل ابن عياض

وكتب اليه[3]، رضي الله عنه، القاضي بسبتة أبو الفضل ابن عياض، يسأله في مسألتين، مما نزل بين يديه في مجلس أحكام القضاء.

---

(١) ع: أن يأخذها.
(٢) م: يطلبها.
(٣) ق: ٣٥٢/ ع: ٣٠٠.

[١] - وسيط تجاري توفي خارج بلدته، ولم يترك إقراراً بما عليه ★

فأما الأولى فهي في رجل معروف بتبضيع[١] (التجارة[٢]) له، سافر الى بعض بلاد المغرب، فتوفي هناك، وترك دنانير، ولم يوص بشيء، فقام جماعة يطلبونه ببضائع وجهوها معه، وأثبت بعضهم أنه يعلم شريكا له، ولا يعلم انفصاله عنه، ولم يحد[٣] الشركة، ولا عرف صورتها، وأثبت بعضهم إقرار الميت بأنه وجه معه في تلك السفرة متاعا، ولبعضهم انه باع له متاعا يسيرا، وثبت لبعضهم دين قبله، وله عقار بالحضرة.

بين لنا ما يجب في هذا كله، وكيف يكون الحكم فيما شهد لهؤلاء به، ومن شهد له بالشركة، ومـن شهد له باقراره، أو توجيهه (معه[٤]) الماع؟ وهل[٥] يدخل أصحاب الدين مع أصحاب البضائع في المال، الذى كان بيده؟ أو هل يدخل أصحاب البضائع في أثمان عقاره، وأصوله، لا سيما أنه لم يوص بأموالهم، ولا عرف عند من تركها؟

بين لنا ذلك لنعتمد[٦] على رأيك السديد فيه، مأجورا مشكورا، ان شاء الله تعالى.

الجواب عليها: تصفحت السؤال -- أدام الله توفيق القاضي الأجل، وأجمل تخلصه - الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

والذى أراه في هذا: أن يصدق الذى ثبت إقرار الميت له بأنه وجه معه في تلك السفرة متاعا، في صفة المتاع، مع يمينه على ذلك، في مقطع

---

(١) بضع وبضع، مخففا ومشددا: اجر.
(٢) من: ع، م. وفي ، ،: النجار له.
(★) س: ١٨٣/ م: ١٤٥.
(٣) ع: تحد.
(٤) من: ع، م.
(٥) ع: هل.
(٦) ع: لنحصل.

الحق، ان ادعي من ذلك ما يشبه فتكون له في ماله قيمته[1]: وكذلك الذي أثبت أنه باع له متاعاً يسيرا، يصدق في مقدار اليسير الذي أقر له به مع يمينه على ذلك، ويحلف الذين ثبتت لهم الديون، بما يجب الحق به (على من[2]) أثبت دينا على ميت، ويدخلون مع أصحاب البضائع فيما بيده من/ المال، وفيما له (من[3]) العقار. [٣٣١]

وأما الشهود الذين شهدوا للرجل أنهم يعلمون شريكاً للمتوفى، ولم يحدوا الشركة ولا عرفوا صورتها، فلا شهادة لهم، إذا لم يحققوا شيئا يثبتون به الشهادة، ويحلف من كان من الورثة كبيرا، مالكاً أمر نفسه: أنه ما يعلم له شريكا معه في شيء مما بيده.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٢] - الطعن في الشهادة *

وأما الثانية فهي في شهود شهدوا على رجل بادخاله طريقا من طرق المسلمين منذ (نحو[4]) من عشرين عاما، وتملكها، فأنكر ذلك، وطعن في شهادتهم، بحضورهم، وترك القيام بها، فاحتجوا بجهالتهم بما[5] يلزمهم من ذلك، وأن الرجل المشهود عليه من أهل الشهود ومن كان له حكم، واتسام بعلم.

فاحتج بعقود فيها شهادات الشهود المذكورين من أشرية وبياعات لبعض تلك المواضع، الذي شهدوا (فيها بأن الطريق تشقها[6])، فاحتجوا

---

(١) ق: فيكون له في ماله ما يشبه قيمته.
(٢) من: ع، م. وفي ب: على أن من.
(٣) من: م.
(*) ص: ٢١١/ م: ٢٤٢.
(٤) من: ع، ق.
(٥) ع، م: عما.
(٦) من: م. وفي ب: شهدوا أن الطريق يشقها.

بأنا انما شهدنا في البيع والشراء بين المتبايعين، ونحن نعلم أن الطريق فيها لم (تدخل[1]) في البيع، ولا شرطت فيه، ولا ذكر، أيضا، اخراجها من البيع.

هل ترى ذلك قدحاً في شهادتهم، لسكوتهم عن بيان ذلك عند الأشرية، لا سيما على رأي من يرى الحوز على الشهود بطول المدة؟

بين لنا ذلك مأجورا.

الجواب عليها[2]: تصفحت السؤال فوقفت عليه.

ولا تبطل شهادة الشهود بما طعن به المشهود عليه في شهادتهم، لأن لهم عذراً في ترك القيام بشهادتهم، اذ لم يدعوا إليها.

هذا الذى أقول به مما قيل في ذلك.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٤٩] - تحديد الالتزام المحتمل بواسطة «البساط»

وسئل[3]، رضي الله عنه، في رجل سب رجلاً آخر، في مجلس حاكم من الحكام.

ونص السؤال: في رجلين تنازعا بين حاكم، في دين لأحدهما على الآخر، فبلغ بينهما الكلام بحيث سب الرجل المديان صاحب الدين، ورماه برق.

فطلب حقه في ذلك، وأراد أخذ شهادة من حضرها، فرغب اليه بعض الحاضرين في العفو عنه، (وذكره[4]) ووداداً كان بينهما؛ فقال

---

(١) من: ق، م. وفي ب: يدخل.

(٢) ع: عنها.

(٣) ص: ٢٦٩/ق: ٣٥٣/م: ١٨٧/ ع: ٣٠١.

(٤) من: ع، م. وفي ب: وذكراه.

المسبوب للراغبين له في العفو: أعْقِدُ عقدا، وتشهدون فيه بما عندكم، ولكم عندى كل ما تريدون، ففعل ذلك، وشهدوا ثم اقتضوا ما وعدهم به من العفو، فأنكر ذلك، وقال: انما أردت بقولي: لكم عندى كل ما تريدونه من وجه الصلح في الدين، الذى وقع فيه الطلب، لا في اسقاط ما وجب لي عليه من سَبِّي[1].

فبين لي،رضي الله عنك، ماذا يلزم هذا (السَّابّ[2])، وهل يسقط حق المسبوب ما قاله للراغبين في العفو؟ متفضلا ان شاء الله.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بأن قال:

يلزمه العفو إن سألوه، بعد أن شهدوا له، لأنه هو الذي سألوه أولاً، فهو الذى أوجبه لهم على نفسه بقوله لهم: لكم عندى كل ما تريدونه ان شهدتم لي في ظاهر أمره، فلا يصدق فِيمّا ادعاه من أنه أراد بذلك ما سواه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٥٠] - هل يلزم التركة نفقة زوجة العبد التي تطوع بها السيد؟

وكتب اليه[3]، رضي الله عنه، من حضرة المرية، يسأل في رجل زوج عبده، والتزم، بعد ما عقد[4] النكاح، طائعا، متبرعا: أن عليه نفقة الزوجة ما استمرت العصمة بينهما، ثم توفي.

هل يكون ذلك في ماله، وتوقف تركته من أجل ذلك؟ وكيف ان

---

(١) ع: شتمي.

(٢) من: ع. وفي ب: الشاهد.

(٣) ص: ٨٤/ق: ٣٥٣/م: ٦٧/ع: ٣٠١.

(٤) ع، م: بعد عقد.

كان ذلك شرطاً في أصل العقد، أو اختلفا[1] في ذلك؟

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا توفي السيد فلا شيء للزوجة في ماله[2] (مما[3]) تطوع به، بعد عقد النكاح، من أن ينفق[4] عليها، طول أمد الزوجية بينهما، لأنها هبة لم تقبض، تبطل بالموت.

ولو كان ذلك شرطاً في أصل عقد النكاح لفسد به، ووجب أن يفسخ قبل الدخول. ويثبت بعده، ويبطل الشرط، وترجع النفقة على العبد، ويكون للزوجة صداق مثلها. وقد قيل إنه (لا[5]) يفسخ، قبل الدخول إن رضيت الزوجة أن تسقط الشرط، وتكون نفقتها على الزوج.

ووجه الفساد في ذلك ما يوجبه من الغرر، اذ قد يموت السيد قبل انقضاء العصمة، فلا تكون لها نفقة.

ولو وقع الشرط على أنه لو[6] مات قبل انقضاء العصمة بينهما، رجعت النفقة/ على العبد، لكان ذلك جائزا. [٣٣٢]

وان اختلفا فيما التزم السيد من نفقتها هل كان ذلك شرطا في أصل العقد، أو تطوعا بعده، فالقول قول من ادعى منهما: أنه كان شرطا في أصل العقد لشهادة العرف له.

(١) ص: واختلف.
(٢) ص: فيما تطوع.
(٣) من: م.
(٤) م: من الانفاق.
(٥) من: م، ص.
(٦) م: ص: أن.

هذا الذى أقول به فيما سألت عنه، على منهاج قول مالك، ومذهبه؛ الذى نعتقد صحته.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[1]).

[٣٥١] - هل يجرّح المبرّز بزواجه من امرأة حلف بطلاقها ثلاثا؟

وكتب اليه[2]، رضي الله عنه، القاضي بحضرة مراكش موسى بن حماد، وفقه الله، يسأله عن رجل شهد عليه أنه قال: متى تزوج فلانة فهي طالق ثلاثا، ثم تزوجها، ومكثت في عصمته نحو الأربعة عشر عاما.

(ونص[3]) السؤال: جوابك، رضي الله عنك، في رجل تزوج امرأة في بلدة، وبنى بها فيها، ومكث معها مدة (من[4]) ثلاثة أعوام، أو نحوها، في تلك البلدة، ثم انتقل عنها بالزوجة المذكورة الى بلدة أخرى، وأقام فيها مدة عشرة أعوام، وشهد جماعة من شهود هذه البلدة من حاله ما أوجب قبول شهادته، وكان يحكم بها في جميع الحقوق ويشهده على أحكامه واستمرت حال الرجل المذكور على ما ثبت منها، حسبما تقدم ذكره، مدة (من[5]) خمسة أعوام، أو نحوها، ولم يظهر (منه[6]) خلاف ما ثبت من حاله الأولى.

ولم يزل القاضي المذكور يتتبع أموره، ويستكشف أحواله مدة الأعوام المذكورة، فما ظهر منه نقص في دين، ولا عثر له على زلة.

ثم قيم، عند القاضي المذكور، على هذا الرجل بعقد تضمن اشهاده

---

(١) من: ع، م.

(٢) ص: ٦٥/ق: ٣٥٣/م: ٧٥/ع: ٣٠١.

(٣) من: ع. وفي ب: نص.

(٤) من: ص.

(٥) من: ص.

(٦) من: ع، ص. وفي ب: فيها.

فيه على نفسه: أنه متى تزوج فلانة بنت فلان، فهي طالق ثلاثا، لا تحل له بوجه من الوجوه، اذ قد حرمها على نفسه، وفلانة هذه (هي[١]) التي كان تزوجها، ومكث معها نحو الأربعة عشر عاما، فوقفه القاضي على ما شهد به في العقد المذكور، فأنكره، وثبت (عنده[٢]) انكاره له.

فشهد شهود بأن خط العقد المذكور (كخط[٣]) يده، وأعذر اليه القاضي فيمن شهد عليه بذلك، فادعى أن عنده من المنافع ما يسقط به عن نفسه شهادتهم، فأجله الحاكم، فيما ادعاه من ذلك، أجلا.

فما الحكم - وفقك الله - في شهادة هذا الرجل، إن عجز عن اثبات ما ادعاه من المنافع، وحكم عليه بامضاء الطلاق المذكور، هل يجرح بذلك، وترد شهادته. ويفسخ ما انعقد من المناكح، التي لم يشهد فيها سواه مع شاهد (ثان[٤])، أم لا يجرح[٥]، لما في المسألة من الخلاف؟ وما الحكم، أيضا، في شهادته، اذا أتى القائم بها خلال الأجل الذى ضرب له، وسأل القائم بشهادته، أيضا، الحكم بها، والمخاطبة[٦] بثبوتها، هل ذلك من حقه أم لا؟

بين لنا ذلك مأجورا موفقا، ان شاء الله تعالى.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك، بما هذا نصه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

وان كان العقد الذى قيم به على الرجل المذكور ثبت بشهادة الشهود، الذين أشهدهم على نفسه بما تضمنه، وعجز عن المدفع[٧] في

(١) من: ق، ع، م.
(٢) من: ع، ق. وفي م: ثبت على انكاره له.
(٣) من: م. وفي ب: بخط.
(٤) من: ع.
(٥) م: يفسخ.
(٦) ع: أو الخاطبة.
(٧) ع، ص: الدفع.

ذلك، فالذى أراه في هذا وأتقلده مما قيل فيه: أن يفرق بينهما، فهو[1] الصحيح عندي من الأقوال المشهورة في المذهب.

وألا يكون ذلك جرحة فيه، تسقط[2] شهادته، الا أن يقر على نفسه أنه تزوجها بعد أن حلف بطلاقها البتة: ألا يتزوجها، وهو يعتقد أن ذلك لا يحل له، جرأة على الله عز وجل. اذ لو أقر بما تضمنه العقد ابتداء، وقال: انه انما تزوجها بعد أن حلف بطلاقها البتة: ألا يتزوجها، لأنه اعتقد أن ذلك يسوغ له، لاختلاف أهل العلم في ذلك، لعذر فيما فعله، ولم يكن ذلك جرحة فيه، تسقط بها شهادته، لاسيما ان كان ممن نظر في العلم، وسمع الأحاديث.

واذ احتمل أن يكون تزوجها بعد أن حلف بطلاقها البتة، ألا يتزوجها، على هذا الوجه، وانما أنكر اليمين مخافة، ان أقر على نفسه بها، أن يفرق بينهما، على المشهور في المذهب، لم يصح أن يجرح بأمر محتمل، لاسيما اذا كانت حالته على ما وصفت من الشهرة في الخير، [٣٣٣]والتبريز في العدالة/

وأما ان لم يثبت العقد، الذى قيم به عليه، إلا بالشهادة على أنه خطه، فلا يحكم به عليه ان أنكره، ولا يفرق بينهما، وان عجز عن (المدفع[3]) في شهادة من شهد عليه أنه خط يده، لأن الشهادة على الخط لا تجوز في طلاق، ولا عتاق، ولا نكاح، ولا حد من الحدود، على ما نص عليه ابن حبيب في الواضحة وغيره.

ولو أقر أنه كتبه بخط يده[4]، وزعم أنه لم يكتبه، عازما على اثبات ذلك على نفسه، وأنه انما كتبه على أن يستشير، وينظر؛ فان رأى

---

(١) م: وهو.

(٢) م: جرحة من شهادته.

(٣) من: م، ص. وفي ب: الدفع.

(٤) ع، م: بيده

أن ينفذه على نفسه أنفذه، وأنه لم ينفذه، ولا أشهد به على نفسه، لصدق في ذلك، على ما قاله في المدونة وغيرها.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٥٢] - هبة الشفيع حق الشفعة للمشترى.

وكتب اليه[١]، رضي الله عنه، من كورة شلب، يسأل في مسألة من الشفعة. ونصها.

الجواب، رضي الله عنك، في مال[٢] مشاع بين أشراك اشترى رجل من اثنين منهم ثلاثة أرباعه، وبقي الربع لشريكهما[٣] الثالث، مع اختين له: فوهب هذا الشريك الثالث ما (وجب[٤]) له من الشفعة للمبتاع، على مال أخذه.

ثم ان احدى الأختين قامت طالبة للشفعة.

فبين لنا هل يكون ما وهب من الشفعة بالمال المأخوذ فيها، للمبتاع، دون من يريد القيام بالشفعة، أم لا؟. مأجوراً مشكوراً إن شاء الله تعالى.

فجاوب وفقه الله، على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وقد اختلف في جواز هبة الشفيع للمبتاع شفعته الواجبة له عليه بعد البيع، أو بيعه اياها منه: فعلى القول بجواز ذلك، وهو مذهب أصبغ، لا يكون للأختين في مسألتك، التي سألت عنها، الا ما وجب

---

(١) ص: ١٣٦/ م: ٢٣٥/ ب: ٣٠٢.
(٢) ص: ملك.
(٣) ع: لشريكه.
(٤) من: م.

(لها[1]) من الشفعة، وعلى القول بأن ذلك لا يجوز، وهو معنى ما في المدونة، والأظهر من القولين، الذي أقول به، يرد الآخذ على المبتاع المال الذي أخذه منه، على هبة الشفعة له، لأن ذلك بيع من البيوع، ويكون أحق بشفعته، ان شاء أخذ بها، وان شاء سلمها، فإن سلمها كان للأختين أخذ الجميع بالشفعة.

ولا اختلاف في أن الشفيع لا يجوز له أن يبيع شفعته، قبل الاستشفاع، من غير المبتاع، ولا أن يهبها له.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٥٣] - ست مسائل من القاضي أبي الفضل ابن عياض

وكتب اليه[2]، رضي الله عنه، القاضي بسبتة، أبو الفضل ابن عياض، وفقه الله، بستة أسئلة، وصلت اليه في ذى القعدة سنة تسع عشرة وخمس مائة، يسأله الجواب عليها.

[١] - هل للوارث المحتمل أن يطلب كشفاً عما بيد الوصي من أموال المحجور ؟ ★

فأما السؤال الأول فهو في رجل له ولي محجور،له مال، وتصدق عليه بصدقات ونحل نحلا، فطلب هذا الرجل من وصيه، أو من الحاكم، نسخ تلك العقود، وقام في الكشف لوصيه عما بيده من مال هذا المحجور، اذ زعم أنه وارثه، وأن المال، ان توفي هذا المحجور، صائر اليه.

---

(١) ع: لما.

(٢) ق: ٣٥٧/ ع: ٣٠٣.

(★) ص: ١٦٩/ م: ٢٥٨.

هل له في هذا حجة لما ذكره من المال، أم لا تكلم له في ذلك (الآن[1]) بحال؟

بينه مأجورا، ان شاء الله.

الجواب عليه: تصفحت - أعزك الله بطاعته، وأمدك بمعونته - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وليس لوارث اليتيم أن يستكشف وصيه عما له بيده من المال، ويخاصمه في ذلك، ولا أن يأخذ منه نسخ عقوده، وعلى الوصي أن يشهد ليتيمه بما له بيده من المال، فان أبى من ذلك أخذه الحاكم به، مخافة أن يموت فيغير[2] مال اليتيم عنده.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له[3].

[٢] - هل يجوز للمالك تغيير مجرى الماء اذا كان التغيير يلحق ضرراً بالغير؟★

وأما السؤال الثاني، فهو في رجل له أرض، فيها ساقية ماء، مبنية قديمة، يجرى ماؤها لسقي جنات تحتها، وطحن أرحاء[4]، فأراد نقلها من موضعها، ورفعها الى أعلى أرضه، واخراجها بعد ذلك الى أرض له، تجاورها، لينصب عليها رحى[5]، ثم ترجع بعد ذلك الى مخرجها من أرضه الأولى.

فنازعه أصحاب الأرحاء في ذلك، وقالوا له: ليس لك نقل مائنا عن مجراه، وقد علمت - دام عزك - ما في هذه المسألة ونظائرها من

---

(١) من: ق، ع.
(٢) م: فيغيب
(٣) من: ع.
(★) م: ٢٤٩.
(٤) م: أرحى.
(٥) م: الأرحى.

الخلاف لأئمتنا، فأردت استطلاع رأيك العالي فيما يترجح عندك منها، وما تفتي به في ذلك، ان شاء الله تعالى، ولا يعلم هل بناء الساقية لقدمها من بناء/ صاحب الجنان أو مَنْ تحته! وهل - أعزك الله - ما [٣٣٤] أشار اليه أبو الحسن اللخمي[١] في كتابه من (تسويته[٢]) نقل صاحب الأرض لما يمر عليه من الماء، أو نقل صاحب الماء له في الأرض يجرى[٣] عليه لغيره، واستقرائه الخلاف في المسألتين مع النظائر التي (ذكرها[٤]) لها، توجد نصوصا صحيحة في كل مسأله، أم لا؟.

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

وليس لصاحب الأرض أن يحوّل الساقية المبنية في أرضه الى موضع آخر من أرضه، وان كانت قديمة البنيان، لا يعلم مَنْ بناها، الا باذن الذين تمر اليهم الساقية لسقيهم، وطحن أرحائهم، وان لم يكن عليهم في ذلك ضرر

هذا نص قول ابن الماجشون في الواضحة، وقول عيسى في العتبية، ولا أعلم في ذلك نص خلاف.

وانما يختلف اذا كانت الساقية التي أجرى عليها الماء فيها، من غير عمل، فأراد صاحب الأرض أن يجريها[٥] الى موضع آخر من أرضه، ولا ضرر في ذلك على الذين يمر اليهم الماء، فقال ابن الماجشون، وعيسى: ذلك له، وقال مطرف وأصبغ: ليس ذلك له.

وكذلك يختلف أيضا، اذا أراد الذى يمر اليه الماء على أرض

---

(١) هو على بن محمد الربعي، اللخمي، رئيس فقهاء القيروان لوقته، من كتبه «التبصرة» وهو تعليق على المدونة، توفى: سنة ٤٧٨ هـ. (شجرة النور الزكية - ص: ١١٧).

(٢) من: م. وفي ب: تسوية.

(٣) ق، ع: تجري.

(٤) من: ع. وفي ب: ذكر

(٥) ع، م. يحولها.

الرجل : أن يحوله من أرض ذلك الرجل الى موضع آخر هو أقرب اليه ، لأن عمر بن الخطاب ، رضي الله عنه ، قضى بذلك لعبد الرحمن بن عوف[١] على الذى يمر ماؤه في أرضه ، ولم ير مالك العمل على ذلك. وخالفه في ذلك ابن نافع ، وعيسى بن دينار ، فرأيا العمل على ذلك.

فالخلاف منصوص عليه في المسألتين جميعا ، ومنصوص عليه ، أيضا ، في مسألة الذى يريد أن يمر بمائه في أرض رجل الى أرضه ، لأن عمر بن الخطاب ، رضي الله عنه ، قضى بذلك للضحاك بن خليفة على محمد بن مسلمة[٢] ، وقد حكي الخلاف في ذلك عن مالك ، والمشهور عنه ، المعلوم من مذهبه ومذهب أصحابه: أن العمل ليس على قضاء عمر بهذا:

فالثلاث المسائل المذكورة أبعدها من أن يقضي فيها بالمرفق.

مسألة الذى يريد أن يجري ماءه على أرض غيره الى أرضه؛ لأنه يريد الدخول في أرض جاره باجراء مائه عليه بغير رضاه ، وقد قال رسول الله ، ﷺ: «لا يحل مال امرىء مسلم الا عن طيب نفس منه». وتليها[٣] مسألة الذى يريد أن يحول ماءه ، الذى في أرض رجل ، الى موضع آخر منه ، هو أقرب اليه ، لأنه يريد أن يتحكم[٤] عليه في أرضه ، فينقل ساقيته من موضع الى موضع بعيد بغير اذنه.

وتليها مسألة الذي يريد أن ينقل الماء الذي يمر على أرضه لغيره الى موضع آخر من أرضه ، لرفق[٥] يريده لنفسه ، من غير ضرر يدخل بذلك على الذي يمر اليه الماء ، لأن هذه الأرض أرضه.

---

(١) الموطأ برواية يحيى (الأقضية - .رقم: ٣٤)، والموطأ برواية الشيباني (رقم ٨٣٧).
(٢) الموطأ برواية يحيى (الأقضية: ٣٣)، والموطأ برواية الشيباني (رقم: ٨٣٦).
(٣) ب: ويليها.
(٤) ع: يحكم
(٥) ع ، ق: لمرفق

والأظهر[١]: ألا يمنع من نقل مجرى الماء الذى يمر عليه الى موضع آخر منه، لمنفعة تكون له في ذلك، دون ضرر يدخل بذلك على الذى يمر اليه، فمن لم يقض بالمرفق في هذه المسألة فأحرى ألا يقضي به في المسألة الأولى والثانية، ومن قضى بالمرفق في المسألة الأولى فأحرى أن يقضي به في المسألة الثانية والثالثة.

ويتحصل، على هذا في ثلاث مسائل أربعة أقوال:

أحدها: أنه يقضي بالمرفق فيها كلها.

والثاني: أنه لا يقضي بالمرفق في واحدة منها.

والثالث: أنه لا يقضى بالمرفق الا في الثالثة، وهو أظهر الأقوال، وأولاها بالصواب.

والرابع: أنه لا يقضى بالمرفق[٢] في الأولى، ويقضي به في الثانية والثالثة، وهو قول ابن نافع، وعيسى بن دينار.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣] - هل يتأثر النكاح باشتراط الاخدام؟ ★

وأما السؤال الثالث فهو فيما وقع للمتأخرين في فسخ النكاح قبل البناء (باشتراط الخدمة[٣]) في العقد، هل يوجد للمتقدمين؟ فلم أقف لهم فيه على شيء الا نظائرها في اشتراط النفقة، فأفسدوا النكاح به، قيل: اذا شرط نفقة مثلها. ولا فرق بين الموضعين، اذ نفقة المثل والخدمة انما يجبان ويحكم (بهما[٤]) مع اليسر لا مع العسر، بخلاف

---

(١) ع، م: فالأظهر

(٢) المرفق. أو الارتفاق أو حق الارتفاق، هو حق ثابت لعقار على عقار آخر، مع اختلاف مالك العقارين.

(★) ص: ٧٠/ م: ٦٣.

(٣) من: ق، ع، م: وفي ب: باشتراط في الخدمة.

(٤) من: م، وفي ب: بها.

اشتراط النفقة، لوجوبها على كل حال، فلم يضر اشتراطها. حسبما وقع، في علمك، في المسألة في كتاب محمد، والعتبية؛ وان كان ابن حبيب قد أجاز اشتراط الوجهين/ في مسألة النفقة، وحكاه عن شيوخنا[١]، ولا [٣٣٥] فرق بين الخدمة ونفقة المثل.

ورأيت ابن الهندى أجاز التزام الخدمة، ولم يذكر في ذلك الطوع. وقال ابن العطار فيها: وكونها على الطوع أصبح، يشير الى الخلاف.

فهل هذا كله للمتفدمين، أو هو مستقرأ، ومقيس على مسألة النفقة؟

لشيخي الفضل في شرح هذه المسألة بما عنده في ذلك ان شاء الله تعالى.

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

والتنظير الذى نظرت به بين المسألتين صحيح عندى، على ما ذكرته، وقد اختلف، على علمك. في الاخدام، فقيل: ان الحكم يجب به على الزوج لزوجته[٢] كالنفقة. تطلق عليه بالعجز عنه، وهو قول ابن الماجشون وقيل: انه يجب عليه كالنفقة، الا أنه لا تطلق عليه بالعجز عنه، وهو مذهب ابن القاسم، وذهب ابن حبيب الى أن الاخدام[٣] لا يجب على الزوج لزوجه الا أن يكون موسرا، وتكون هي من ذوات الأقدار، فان لم يكن موسرا، لم يكن عليه اخدامها، وان كانت من ذوات الأقدار، فان لم تكن من ذوات الأقدار فلم يكن عليه اخدامها وإن كان موسراً، الا أن يكون من ذوي الأقدار، الذين لا يمتهنون نساءهم في الاخدام.

فعلى القول بايجاب الاخدام لا تأثير لاشتراطه في صحة عقد

---

(١) م: شيوخه

(٢) ص: لزوجه

(٣) هو: اعطاء منفعة خادم مدة حياة المخدوم: (ذيل الكلام في مسائل الالتزام - ص:٢)

النكاح، وعلى القول بأنه لا يجب في موضع مّا،لا يصح اشتراطه في الموضع الذى لا يجب فيه، فان وقع كان له تأثير في صحة العقد، يجب به فسخه قبل الدخول. فان طاع به الزوج بعد العقد جاز باتفاق. ولم يكن فيه كلام.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٤] - هل تَجب اليمين على قريبة اتهمت باخفاء مجوهرات من التركة؟ *

وأما السؤال الرابع فهو في متوفاة لها ابنة، وزوج، وأخت، محجورة منقطعة عنها، والمتوفاة معروفة بمال، وحلي، وحال، لم يوجد منه شيء بعد وفاتها.

فقام وصي الأخت يطلبه، وكشف الزوج، وابنة له أخرى، من غير المتوفاة، عن التركة،وزعم أنها غابا عليها، فقالت الأخت[١]: وأنا بأي وجه، ولست وارثة معكم، ولا ساكنة في داركم؟ فقال الوصي: ان أختك الوارثة الصغرى رفعت عنك هذه الأسباب، لتختفي[٢] من التركة حتى تخلص لها وحدها، وتواطأت معها، ومع أبيكما على هذا، لتقطع حق الأخت[٣] مع ما يشملكم من الجهل بما (يلزمكم[٤]) في هذا، ولست أقول: انك سرقتها، ولا غصبتها.

هل يلزم هذه البنت المدعى عليها يمين، أم لا؟ وكيف ان لم تكن ممن يتهم بسرقة؟ وكيف ان ظهر، بعد هذا، من تلك الأسباب، عند

(*) ص: ٢٧٥/ م: ١٧٤

(١) هي ابنة الزوج من غير المتوفاة، وهي اخت بنت المتوفاة

(٢) م: لتختفي بها من التركة

(٣) هي أخت المتوفاة.

(٤) .من: م. وفي ب: يلزم

شدة الحاكم، شيء مدفون دفن ريبة، وكثرة القالة والشياع[1] على هذه البنت بما ذكر، أو بأشنع منه، ان شاء الله تعالى؟

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

واليمين لها لازمة على كل حال.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٥] - هل تجوز النُّهْبَى فيما ينشر على التلاميذ في الحُذَّاق؟ ★

وأما السؤال الخامس فهو فيما ينثر على الصبيان في الحُذَّاق[2]، وشبهها، فان في سماع ابن القاسم، فيه ما في علمك من الكراهة، ورأيت في كتاب القاضي أبي عبدالله التستري[3] المالكي اباحة ذلك، وأنه إنما نهى عن (النهبة[4]) في الحرب، وأرى صاحب كتاب الاستيعاب[5] حكى ذلك عنه أيضا، وما علة المنع فان علته في الحرب معلومة الا أن يكون عموم النهي، فالله أعلم؟

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

وفيما ينثر عن الصبيان في الحُذّاق، وشبهه، تفصيل؛ أما ما ينثر عليهم ليوكل على وجه ما يوكل، دون أن ينتهب، فانتهابه حرام، لا يحل ولا يجوز، للنهي الوارد في ذلك عن النبي، ﷺ[6].

---

(١) ع، م، ق: والسماع.

(★) ص: ١١٩/ م: ٢٣٠

(٢) الحذاق، (بوزن فعال)، أو يوم الحذاق: هو يوم ختم الصبي للقرآن

(٣) هو القاضي أبو عبد الله بن أحمد التستري، الامام، أخذ عن ابراهيم بن حماد ببغداد، وولى قضاء البصرة،وأدرك قريبة سهل بن عبد الله التستري الصوفي المتوفى سنة ٢٨٣ هـ. والمكنى بأبي محمد، ألف أبو عبد الله كتبا في مناقب مالك،توفي: ٣٤٥ هـ. (شجرة النور الزكية - ص: ٨٠)

(٤) من: م، ق. وفي ب: الهبة

(٥) هو كتاب ألفه أبو بكر محمد بن عبد الله المعيطي (ت٣٦٧ هـ) وأبو عمر أحمد بن المكوي الاشبيلي، بأمر أمير المؤمنين الحكم الأموي، بإشارة قاضي الجماعة ابن السليم. والكتاب في مائة جزء، يجمع أقوال مالك خاصة دون أقوال أصحابه: (شجرة النور الزكية - ص:٩٩).

(٦) يشير الى حديث أخرجه البخاري في الصحيح (٢٢٨/٦) عن عبد الله بن يزيد، قال: «نهى رسول =

وعلة المنع منها بينة، وهي استئثار بعضهم بها بحق بعض، وأخذه عن غير طيب نفس منه، وذلك ما لا يحل، ولا يجوز؛ لأن مخرجه انما أراد أن يتساووا في أكله على وجه ما يوكل؛ فمن أخذ منه أكثر مما كان يأكل منه مع أصحابه، على وجه الأكل/ فقد أخذ حراما، وأكل [٣٣٦] سحتا[1]، لا مزية فيه، ودخل تحت الوعيد في النهي.

وأما ما ينثر عليهم لينتهبوه فهذا كرهه مالك، وأباحه غيره، كما ذكرت، والمباح والمكروه سواء في أنه لا حرج ولا اثم في فعل واحد منهما، وانما يفترقان في الترك، فرأى مالك، رحمه الله، ترك ذلك أفضل، اتباعا لظواهر الآثار في النهي عن النهبة، ولم يحرمه لأن النهي عنده انما هو في انتهاب ما لم يؤذن في انتهابه، بدليل ما جاء من أن صاحب هدي[2] رسول الله ﷺ قال يا رسول الله، كيف أصنع فيما عطب من الهدى؟ فقال له رسول الله ﷺ: «انحرها، ثم الق قلائدها في دمها. ثم خلّ بين الناس وبينها ياكلونها[3]».

وفي حديث آخر، أنه قال، في بدنات له، حين وجبت جنوبها: «من شاء فليقتطع[4]» فأباح في هذين الحديثين للناس، الذين يحل لهم الهدي أن يأخذوا منها ما شاؤوا من غير مقدار، ولا قسم معلوم.

وبالله تعالى التوفيق.

= الله ﷺ، عن النُّهْبَى والمثله». وأخرجه ابن ماجة عن عمران بن الحصين: «من انتهب نهبة فليس منا»، (رقم: ٩٣٧، ٣). والنهبي أو النهبة: هي أخذ المال اختطافاً دون قسم.

(١) هو ما خبث من المكاسب كالرشوة، ونحوها.

(٢) هو ناجية الأسلمي، وهو راوي الحديث.

(٣) أخرجه مالك في موطأ يحيى (الحج - رقم: ١٤٨)، والدارمي في السنن (٦٥/٢)، وأحمد في المسند (٣٣٤/٤)، من طريقين.

(٤) أخرجه أبو داود (رقم: ١٧٦٥)، عن عبد الله بن قرط، قال عنه الألباني بهامش المشكاة: «اسناده جيد»: (٤١/١)

[٦] - بين نية الصدقة وتبتيلها *

وأما السؤال السادس فهو في رجل أخرج مالا (يصدقه[١])، فعزل منه شيئا سماه بلسانه، وميَّزه لمسكين بعينه، ثم بعد ذلك بدا له، فصرفه لمسكين آخر.

هل يباح له ذلك، لتمييزه اياه للمسكين بقوله، بخلاف مسألة من أخرج لِمَسْكِينٍ كسرة، فلم يجده، فان ذلك لم يعطها للمسكين، بقول ولا فعل، وفي مسألتنا قد أعطاها بالقول، ووجب طلبها للمساكين، وتميزت له عنده، فلا يجوز له صرفها الى غيره؟

وهل[٢] صار قوله: «هذا لفلان»، وقد أخرج (المال[٣]) مخرج الصدقة، كقوله: «تصدقت بهذا على فلان»؟ وهل يستوي في هذا ما أخرج الانسان، على هذا الوجه، من ماله، أو ما ميزه لمعين مما يجري من صدقة غيره على يديه[٤]، إذ ظهر لي بين الوجهين فرق، كما ظهر لي بين المسألتين الأوليين فرق، للعلة التي أشرت اليها، من معنى العطية والصدقة، وهي مخصوصة بما يملك؟

الجواب: عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

وان[٥] كان هذا الرجل، الذي عزل من المال، الذي أخرجه للصدقة، شيئا منه، لمسكين بعينه، سماه له، نوى أن يعطيه له، ولم يبتله له، بقول، ولا نية، فيكره[٦] له أن يصرفه الى غيره، وان كان بتلة له بقول أو نية، فلا يجوز له أن يصرفه، وهو ضامن له ان فعل.

(*) ص: ١٤١/ م: ٢٨٢

(١) من: ص، ق. وفي ب: يصرفه

(٢) ع: فهل.

(٣) من: ص.

(٤) ق، ع: على يده

(٥) ع، م: اذا كان

(٦) م. فيكون له

وكذلك ما جعل اليه تنفيذه مما أخرجه غيره للصدقة سواء.

ومثله في المعنى الذي يأمر للسائل بشيء، أو يخرج اليه به، فلا يجده، يكره له أن يصرفه الى ماله، ولا يحرم ذلك عليه، ان كان انما نوى أن يعطيه اياه، ولم يبتله بقول ولا نية.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٥٤] - من طنجة: حول الفتوى، والاجتهاد

وكتب اليه[١]، رضي الله عنه، بعض نبهاء طلبة العلم من طنجة، (كلأها الله[٢]) يسأله عن شأن الفتوى، والمفتي، (والقاضي الملتزم لمذهب مالك[٣])، في ذي القعدة سنة تسع عشرة وخمس مائة.

ونص السؤال من أوله الى آخر حرف فيه.

بسم الله الرحمن الرحيم. (وصلى الله على محمد، وعلى آله، وسلم يسليما[٤]).

أيها الامام الأجل، والقدوة التي يقتدى بها، مَنْ اليه العقد والحل، وصل الله لك ما منحك، من التأييد، بالتأبيد، وأكد ما وهبك، من التسديد، بالتجويد[٥]، وجل[٦] ما ألحفك من أرديته، بالبعد عن موذية صديق الانصاف ومرديته.

واجب على من أهمته في يقينه مهمة، وألمت به في دينه ملمة، أن يتوخى أقرب (الخلق[٧]) في اعتقاده الى الحق، فيسأله سؤال تمجيد

---

(١) ص: ٢٩٣/ ق: ٣٦٠/ م: ١٦١/ ع: ٣٠٦

(٢) من: م.

(٣) من: م.

(٤) من: م، ع.

(٥) م، ق: بالتجديد

(٦) م: وحلي.

(٧) من: م، ق. وفي ع: الطرق.

وتوقير، بغاية ما عنده من بحث وتنقير، ليبرأ فيما عليه من عهدة التكليف، ويقوم، في، الحنيفية، بالمقام الشريف.

وقد عرضت لنا مسائل مشكلة، مثكلة، لم نجد الا مصباحك لاندفاع ظلم إشكالها، ولم نعتقد الا رياحك لانقشاع ضرم اثكالها، ورغبنا اليك - أحسن الله ذكراك - أن (تتصفح[1]) ما رسمنا منها، وتسمح بالجواب عليها[2]، أنت الى الذخر الكريم، والأجر العميم، أهدى، ورغبتك في الثواب أنفع لديك من رغبتنا اليك، وأجدى، ولا زلت موفقا، معانا، بقدرة الله ومنته تعالى.

رسالة، مع السؤال، من المقرىء بطنجة أحمد المري

(قال الفقيه أبو الحسن في السؤال: ورد من عند الأديب الأستاذ[٣٠٦ع] النبيه، المقرىء بطنجة، أحمد بن محمد المري، رحمه الله، وكتب معه رسالة، نقلتها من خط يده هذه نسختها:

بسم الله الرحمن الرحيم، صلى الله على محمد وآله، وسلم تسليما:

الفقيه الامام، الأجل، المشاور الأفضل، أبو الوليد، حرس الله للاسلام بحراسته، ملتزم اعظامه، أحمد بن محمد، (وسند[3]) الله بالامام الأجل الأثير المحل، معاهد الاسلام، وأيد بعزائمه الميمونة، وصرائمه[4] المأمونة، معاقد الأحكام، وأعلى كلمة ذكره في السادة الأعلام، وأبقى له لسان الصدق بقاء الليالي والأيام، من اقتبس من بعيد - أدام الله توفيقك - علما ضعف اقتباسه، وان تقطعت، حرصا عليه، أنفاسه.

فان ما صدر على الصدر، فاستأذن على الاذن، بلا واسطة، تعاونت

---

(١) من: ع، م. وفي ب: تصفح

(٢) ع، م: عنها.

(٣) اقتراح. وفي ع: سد

(٤) الصريمة: احكام الأمر واتقانه

على ادراجه، وتنوير سراجه، العبارة والاشارة، (والقوارير[1]) المستنارة، فأما الحروف المرسومة، والظروف الموسومة، وهي السفير بيني وبين الامام الأجل، أعان الله على بره، فما تنطلق رمزا، وتمسك عن التفسير عجزا، فان استعنت بفهمي عليها، فقد استعنت بقصير لا يدرك، وفقير لا يملك.

من (به[2]) أجد في قطري جليلا يشفي غليلا، أسأل الله، جل اسمه: أن يمد للمسلمين في حياته، وسلامة ذاته، حتى أراني لقيت المعارف بين يديه مجيلا، وممن يطوف بكعبته بكرة وأصيلا، بحول الله تعالى وقدرته.

كتبته عن اعظام لذكره اتخذته خدينا، واعتقدته دينا، واهتام بالسؤال عن أحواله الغالية، لازمته ملازمة الكيان للشخص، والبيان للنص، وطويته على مسائل من المهمة؛ الواضح أثرها في الدين والمهمة، ورغبتي اليه ألا تهون رغبتي هذه عليه، وأن يراجع، فيما سألت عنه، بما يشبه المعهود منه فعله، مأجورا مشكورا، ان شاء الله عز وجل.

وسلام الله سبحانه على حضرة الامام، الأجل، مزكوا، ورحمة الله وبركته.)

أنواع المفتين: المفتي النظار، المفتي المقلد، المقلد المحروم الكفاءة.

المسألة الأولى من المسائل المذكورة: تذاكر جماعة ممن تنسب الى العلوم، وتتميز عن جملة العوام/ بالمحفوظ والمفهوم، شأن الفتوى والمفتي، [٣٣٧] وكلهم يشير الى نَفْسِهِ بالاستحقاق، والى أبناء جنسه بالاخفاق، وأكثروا الخوض في الاجتهاد والتقليد، والفرق بين الذكي والبليد، وفيمن التفت عليه أطراف تلك الساعة، من لا يسلم لواحد من تلك الجماعة، فقال: الفتوى على الاطلاق، محظورة، وغير محظورة، والتي هي غير

---

(١) اقتراح وفي ع: المقاير
(٢) اقتراح

محظورة اظهار الاحكام الشرعية، بالانتزاع من الكتاب والسنة، والاجماع والقياس.

(والفائز[1]) بهذه الرتبة هو الفقيه النظار، وليست الفتوى بالفقه المشهور، ولكنها ثمرة معرفة الفقه. فأما الحافظ الذاكر لما في أمهات مسائل مذهبه من الأحكام الشرعية، فهو الفقيه المقلد، وقد اختلف العلماء في جواز فتواه، وذلك بشرط أن يكون له من الذكاء، والفطنة، وسلامة القريحة، ما يميز به، فيما هو موجود في أمهات مسائل مذهبه، بين ما هو من المذهب، وما ليس من المذهب، ويميز به، في المذهب بين ما هو مجمل، وما هو مفسر، ويميز، في الروايات، بين ما هو خلاف قول[2]، وما هو خلاف حال، وما هو خلاف لفظ، وبين ما ينبني من الروايات، وما لا ينبني. بالجملة: فالمقصود أن يحصل عنده أصل المذهب منقولاً بوجه صحيح، وأن يحصل له، في كل ما له أن يفتي به من المذهب، يقين أو ظن غالب.

فاذا نزلت نازلة، وأفتى من هذه صفته، بما وجد في كتب مذهبه، من مذهبه، بالفتوى التي هو عالم بأنها هي المشتملة على حكم النازلة، بعلم قاطع، أو ظن غالب، لم ينتزع ذلك من الكتاب ولا في السنة، ولا من الاجماع، ولا من الاعتبار، فتلك الفتوى هي فتوى التقليد، وذلك المفتي هو الفقيه المقلد، والذي (في[3]) حفظي على مذهب مالك، رحمه الله: أنه تجوز فتواه على الاطلاق، وبه قال جمهور العلماء، خلافا لأحمد بن حنبل، ومن أخذ بقوله.

ولا بد للرجلين - نعني: النظار، والمقلد - من الورع في فتواه،

---

(١) من: ع، وفي ب: والفائق

(٢) ع: قول مالك

(٣) من: م.

حتى لا يفتي واحدا منها في (حق[١]) جميع الخلق الا بما هو الحكم عنده.

فأما الفقيه المقلد، اذا لم يكن له من الذكاء، والفطنة، وكمال القريحة، والفطرة، ما يميز به ما ذكرناه من الوجوه، فليس للفتوى اليه طريق، ولا له في أربابها فريق، فاذا تعرض للفتوى فقد تعرض لما لا ينبغي، ولعله من الجهال المشار اليهم بقول النبي، ﷺ: «ان الله لا يقبض العلم من الناس انتزاعا، ولكنه يقبض العلم بقبض العلماء حتى اذا لم يبق عالم، اتخذ الناس رؤساء جهالا، فسئلوا، فأفتوا بغير علم، فضلوا وأضلوا».

هذا معنى ما وقع في المجلس المذكور، وفيه زيادة تكميل وبيان.

ما هي الأخطار لو منع المقلد، والمقلد غير الكفء، من الافتاء ؟

فلما سمعته الجماعة المذكورة، أنكرته إنكارا، واعتقد صاحبه حمارا، وزعم بعضهم أن هذا المذهب محال؛ لأن الأحكام ضرورية الوجود، في كل مَدَرَة، والامام النظار لا يوجد البتة، أو يوجد قليلا جدا، لا يمكن أن يعم بفتواه جميع الأقطار للمذهب الواحد.

قال: وقد زعمت أن فتوى التقليد لا (تجوز[٢]) في مذهب مالك، وأن فتوى الثالث لا (تجوز[٣]) في مذهب أحد فالحاصل عن ذلك: أن أقطار مذهب مالك، رحمه الله، قد عمها ما لا ينبغي، واستولى عليها الباطل، لعلمنا أنه ليس فيها امام نظار.

قال صاحب هذه الكلام (الأول[٤]): هذه مغالطة بعد ظهور الحق؛ ان الله سبحانه لا يدع الخلق عبثا، ولا يجعل (الحق[٥]) خبثا، وما

---

(١) من: م.
(٢) من: م.
(٣) من: م.
(٤) من: م.
(٥) من: ع، م. وفي ب: الخلق.

دامت الشريعة لازمة الخطاب للأمة، فلا بد لها من امام، وفي عصرنا جماعة، منهم الفقيه الأجل، أبو الوليد ابن رشد، أدام الله توفيقه، في أقطارنا هذه، فهو امام الوقت، والحجة على المستفتين، وتفرق المجلس.

فالرغبة اليه - أعلى الله كلمته الحق بلسانه، وميز رجحانها في ميزانه - أن يبين لنا ما في المجلس المذكور من الغلط إنْ كان، وهل هو جار على أصول مذهب مالك، رحمه الله، أو[1] لا؟.

وتمام ذلك: أن تذكر[2] لنا صفة المفتي، الذي ينبغي أن يكون عليها في عصرنا هذا، وعلى طريقة أصول المذهب.

وبالجملة، بين لنا/ ما هو اللازم في مذهب مالك لمن أراد، في [٣٣٨] وقتنا، أن يكون مفتيا بمذهب مالك، وكيف الحكم في القاضي، اذا كان ملتزما للمذهب المالكي، وليس في قطره من نال درجة الفتوى، ولا هو في نفسه أهل للفتوى، هل تمضي أحكامه، وفتاويهم على الاطلاق، أو ترد على الاطلاق، أو يختلف الجواب وينقسم؟ وكيف الحكم ان رفع أمره الى الوالي الأعلى، في قطر من الأقطار الصغار، التي لا تشتمل على مُبَرِّز في الفتوى أن من فيه من الحاكم والفقهاء بالصفة المذكورة، هل يقبل قوله، وينظر في كشف ما قاله، أو يرد قوله، ولا يلتفت اليه؟

بين لنا، بطولك، ذلك، مأجورا مشكورا، ان شاء الله تعالى.

فأجاب - أمتع الله المسلمين ببقائه، وزاد في رفعته وعلائه - بما هذا نصه: تصفحت - أرشدنا الله واياك الى الصواب، برحمته - جميع ما سألت عنه، ووقفت على ما استفتحت به السؤال من أن جماعة ممن ينتسب الى العلوم، ويتميز عن جملة العوام بالمحفوظ والمفهوم، تذاكروا شأن الفتوى والمفتي، فاختلفوا في معنى الفتوى، وفي صفة المفتي.

---

(١) م: أم لا.

(٢) ع: يذكر.

طوائف الفقهاء المعاصرين له

والذي أقول به في هذا: أن الجماعة، التي ذكرت أنها تنتسب الى العلوم وتتميز من جملة العموم المحفوظ والمفهوم، تنقسم على ثلاث طوائف:

[١] - طائفة منهم اعتقدت صحة مذهب مالك تقليدا، بغير دليل، فأخذت أنفسها (بحفظ[1]) مجرد أقواله، وأقوال أصحابه، في مسائل الفقه، دون أن تتفقه في معانيها، فتميز الصحيح منها من السقيم.

[٢] - وطائفة اعتقدت صحة مذهبه بما بان لها من صحة أصوله، التي بناه عليها، فأخذت أنفسها، أيضا، بتحفظ مجرد أقواله وأقوال أصحابه، في مسائل الفقه، وتفقهت في معانيها، فعلمت الصحيح منها، الجاري على أصوله، من السقيم الخارج عنها، الا أنها لم تبلغ درجة التحقق بمعرفة قياس الفروع على الأصول.

[٣] - وطائفة اعتقدت صحة مذهبه بما بان لها، أيضا، من صحة أصوله، فأخذت أنفسها (بحفظ[2]) مجرد أقواله، وأقوال أصحابه، في مسائل الفقه، ثم تفهمت في معانيها، فعلمت الصحيح منها، الجاري على أصوله، من السقيم الخارج عنها، وبلغت درجة التحقق، بمعرفة قياس الفروع على الأصول، لكونها[3] عالمة بأحكام القرآن، وعارفة بالناسخ منها من المنسوخ، والمفصل من المجمل، والخاص من العام، عالمين بالسنن الواردة في الأحكام، مميزة بين صحيحها من معلومها، عالمة بأقوال العلماء من الصحابة والتابعين، ومن بعدهم من فقهاء الأمصار وما اتفقوا عليه، أو اختلفوا[4] وعالمة من علم اللسان ما تفهم به معاني الكلام، بصيرة

(١) من: ع. وفي ب: بتحفظ.
(٢) من: ع. وفي ب: بتحفظ.
(٣) ع: بكونها.
(٤) م: واختلفوا.

بوجه القياس، عارفة بوضع الأدلة (فيها[1]) مواضعها.

[١]

فأما الطائفة الأولى، فلا يصح لها الفتوى بما علمته، وحفظته، من قول مالك، او قول أحد من أصحابه؛ اذ لا علم عندها بصحة شيء من ذلك، واذ لا تصح الفتوى بمجرد التقليد من غير علم، ويصح لها في خاصتها، إن لم تجد من يصح لها أن تستفتيه، أنْ تقلد مالكا، أو غيره من أصحابه، فيما حفظته من أقوالهم.

وان لم تعلم[2] من نزلت به نازلة بما حفظته فيها من قول مالك، أو قول غيره من أصحابه، فيجوز، للذي نزلت به النازلة، أن يقلده فيما حكاه له من قول مالك في نازلته، ويقلد مالكا في الأخذ بقوله فيها، وذلك، أيضا، اذا لم يجد في عصره من يستفتيه في نازلته فيقلده فيها.

وان (كانت[3]) النازلة قد علم فيها اختلاف من قول مالك وغيره، فأعلمه بذلك، كان حكمه في ذلك بحكم[4] العامي اذا استفتى العلماء في نازلته، فاختلفوا عليه فيها وقد اختلف في ذلك على ثلاثة أقوال: أحدها: أنه يأخذ بما شاء من ذلك، والثاني أنه يجتهد في ذلك، فيأخذ (بقول[5]) أعلمهم، والثالث: أنه يأخذ بأغلظ الأقوال.

[٢]

وأما الطائفة الثانية فيصح لها، اذا استفتيت، أن يفتي بما علمته من قول مالك، أو قول غيره من أصحابه، اذا كانت قد بانت لها صحته، كما يجوز لها في خاصتها/ الأخذ بقوله اذا بانت لها صحته، ولا [٣٣٩]

(١) من: ع. وفي ب: فيه.
(٢) من أعلم الرباعي، والضمير للطائفة
(٣) من: ع، وفي ب: كان
(٤) ع، م: حكم
(٥) من: م.

يصح لها أن تفتي بالاجتهاد، فيما لا تعلم فيه نصا، من قول مالك، أو قول غيره من أصحابه، وقد بانت (لها[١]) صحته، اذ ليست ممن كمل لها آلات الاجتهاد، التي يصح لها (بها[٢]) قياس الفروع على الأصول.

[٣]

وأما الثالثة فهي التي تصح لها الفتوى عموما بالاجتهاد والقياس على الأصول، التي هي الكتاب والسنة، واجماع الأمة بالمعنى الجامع بينها وبين النازلة، أو على ما قيس عليها ان عدم القياس عليها، (أو على ما قيس على ما قيس عليها، ان عدم القياس عليها[٣]). وعلى ما قيس عليها.

ومن القياس جلي وخفي، لأن المعنى، الذي يجمع بين الفرع والأصل، قد يعلم قطعا بدليل قاطع، لا يحتمل التأويل، وهو على وجوه، وقد يعلم بالاستدلال، فلا يوجب الا غلبة الظن وهو ايضا على وجوه، ولا يرجع الى القياس الخفي الا بعد عدم الجلي، وهذا كله يتفاوت العلماء في التحقيق[٤] بالمعرفة به، تفاوتا بعيدا، وتفترق أحوالهم، ايضا، في جودة الفهم لذلك، وحدة الذهن فيه، افتراقا بعيدا؛ اذ ليس العلم، الذي هو الفقه في الدين، بكثرة الرواية، والحفظ، وانما هو نور يضعه الله حيث يشاء، فمن اعتقد في نفسه أنه ممن تصح[٥] له الفتوى، بما آتاه الله عز وجل من ذلك النور المركب على المحفوظ المعلوم، جاز له، ان استفتى، أن يفتي، واذا اعتقد الناس ذلك فيه، جاز أن يستفتى، فمن الحظ للرجل ألا يفتي حتى يرى نفسه أهلا لذلك،

---

(١) من: ع. وفي ب: له.
(٢) من: ع. وفي ب: به.
(٣) من: ع، م.
(٤) م: التحقيق.
(٥) ع: يصح.

ويراه الناس أهلا، على ما حكى مالك من (أن[1]) ابن هرمز[2] أشار بذلك على من استشاره السلطان: فاستشاره في ذلك.

وقد أتى ما ذكرناه على ما سألت عنه من بيان ما جرى في المجلس من غلط ان كان، ومن بيان (صفات[3]) المفتي، التي ينبغي أن يكون عليها، في هذا العصر، اذ لا تختلف صفات المفتي، التي يلزم أن يكون عليها، باختلاف الأعصر.

شروط المفتي على مذهب مالك

وأما السؤال عن بيان ما هو اللازم، في مذهب مالك، لمن أراد، في هذا الوقت، أن يكون مفتيا على مذهب مالك، فانه سؤال فاسد، اذ ليس أحد بالخيار في أن يفتي على مذهب مالك، ولا على مذهب غيره من العلماء، بل يلزمه ذلك، اذا قام عنده الدليل على صحته، ولا يصح له، ان لم يقم عنده الدليل على صحته.

القاضي المالكي عندما لا يكون ببلده مفتٍ

والسؤال عن الحُكْم في القاضي اذا كان ملتزما للمذهب المالكي، وليس في قطره من نال درجة الفتوى، ولا هو في نفسه أهل للفتوى، قد مضى القول عليه فيما وصفناه من حال الطائفة التي عرفت صحة مذهب مالك بما بان لها من صحة أصوله، وتفهمت[4] فيما حفظته من أقواله، فعرفت الصحيح منها من السقيم، ولم يبلغ درجة التحقق بمعرفة قياس الفروع على الأصول، لأنه لا يكون ملتزماً للمذهب المالكي إلاَّ

(١) من: ع.

(٢) هو أبو داود عبد الرحمن بن هرمز، مولى ربيعة، سمع أبا هريرة، وأبا سعيد الخدري، وكانت ثقة، عالما، مقرئاً، تحول آخر حياته، مرابطاً، الى ثغر الاسكندرية، حيث توفي سنة ١١٧ هـ. (تذكرة الحفاظ – ص: ٩٦).

(٣) من: ع. وفي ب: صفة

(٤) ع: وتفقهت

بِما بَانَ له من صحة أصله، التي بناه[١] عليها، ولأنه اذا لم يكن في نفسه أهلا للفتوى، فانما ذلك من أجل أنه لم يبلغ درجة التحقق بقياس الفروع على الأصول.

فسبيل هذا القاضي، فيما يمر به من نوازل الأحكام، التي لا نص عنده من قول مالك، أو قول بعض أصحابه، قد بانت له صحته: ألا يقضي فيها الا بفتوى من يسوغ له الاجتهاد، ويعرف وجه القياس، إن وجده في بلده، وإلا طلبه في غير بلده، فان قضى فيها برأيه ولا رأي له، أو برأي من لا رأى له، كان حكمه موقفاً على النظر.

ويأمر الامام القاضي، اذا لم يكن من أهل الاجتهاد، ولا كان في بلده من يسوغ له الاجتهاد: ألا يقضي، فيما سبيله الاجتهاد، الا بعد مشورة من يسوغ له الاجتهاد.

وبالله تعالى التوفيق، (لا شريك له[٢]).

[٣٥٥] - دفع المال عوضا للخلع لا يسقط حق الشفعة بواسطته

وكتب اليه[٣]، رضي الله عنه، من بعض بلاد الأندلس بسؤال يسأل فيه عن مسألة من الشفعة.

ونصه[٤] من أوله الى آخره: الجواب، رضي الله عنك، في امرأة لها ابن وابنه[٥]. وكان للولد ابنة، فتزوجها رجل، وللمرأة المذكورة مال، فباعت الربع من المال، من صهر ابنها المذكور، الذي تزوج حفيدتها،

---

(١) ع: بني.
(٢) من: ع.
(٣) ص: ١٣٦/ ر: ٦٠/ م: ٦٠/ ع: ٣٠٩.
(٤) في م: ونصها.
(٥) م: بنت

على أن يسوقه كله اليها سياقة (ينعقد عليها النكاح، ونحلت المرأة المذكورة حفيدتها بالربع الثاني[1]) من المال، وكان البيع والنحلة في وقت واحد، فحصل بيدها النصف، وبيد المرأة النصف، فماتت المذكورة لنحو[2] من عام، / وقبل أن يدخل الزوج بالحفيدة؛ فوقع[3] بين ولدها [٣٤٠] وصهره منازعة، انحل بسببها النكاح المذكور، على أن يبقى بيد الزوج الربع، الذي ابتاعه منها، وسائره للحفيدة المذكورة.

أيكون للحفيدة المذكورة، ولمن ورث المرأة المذكورة في هذا الربع شيء أم لا؟.

بين لنا ذلك مأجورا (مشكورا[4]) ان شاء الله تعالى.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا وقعت المفارقة بينهما قبل الدّخول، على أن يكون له جميع الربع الذي ساقه لزوجه من الأملاك، فلا تجب الشفعة عليه الا في نصف ذلك الربع، لأنه هو الذي وجب لها بالعقد، وصح لها بالطلاق، قبل الدخول، فرده اليه الأب بالخلع.

وأما النصف الثاني منه فلا شفعة عليه فيه، لبقائه له على ملكه الأول، اذ لا يجب للمرأة بالعقد من الصداق الا نصفه، والمصيبة منها، ما لم يدخل بها.

وتكون الشفعة على نصف الربع المذكور بالقيمة للحفيدة المذكورة،

(١) من: ع، ر، م، ص.
(٢) م: بنحو
(٣) م: ووقع.
(٤) من: ر.

ولمن ورث المرأة، ويدخل (هو[1]) معهم في الشفعة، بنصف الربع الباقي له على الملك الأول.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[٣٥٦] - ما هو مدى ضرر البناء الممنوع بين الجيران؟

وكتب[2] اليه، رضي الله عنه، من كورة جيان، بنسخة عقد ثبت في شأن بنيان بناه رجل في داره، فأضر ذلك بدار جاره، وتحت نسخة العقد سؤال في القضية.

ونص ذلك كله من أوله الى آخر حرف فيه:

عقد باثبات ضرر الحيلولة دون الهواء والشمس، وأضرار ماء المطر.

«بسم الله الرحمن الرحيم. نهض، على[3] أمر الفقيه صاحب الأحكام بجيان وأعمالها، أبي فلان، وفقه الله، المسمون أسفل هذا العقد، من الشهداء[4] العارفين بأمور البنيان، وعيوب الديار، وعقود الجدرات، الى دار عيسى بن حزم بن عبدالله بن اليسع الغافقي، ودخلوها[5]، ونظروا الى الجدار الشرقي من ساحتها الحاجز بين دار عبد الملك بن محمد بن معارك[6] العقيلي، وبينها، وكلتا الدارين برحبة ابن يوسف من مدينة جيان.

فدلهم النظر اليه، والعيان له: أن الجدار المذكورة مشتركة بينهما، بنصفين، ورأوا أن عبدالملك المذكور قد رفع على حظه من الجدار

(١) من: ص، ع، ر.
(٢) ق: ٣٦١/ م: ٢٣٩/ ر: ٦٠/ ص: ٢٤٩/ ع: ٣١٠.
(٣) م: عن أمر.
(٤) ع: الشهود.
(٥) ر: فدخلوها.
(٦) ص: مبارك

ـ غرفة ارتفاعها أربعة ألواح من ألواح البنيان، بحرف كذانة[1]، وأنها ثالثة لطبقتين تحتها، وكل ذلك على دار عيسى المذكور ومواجهها، ومقابل لبيوتها: سفلها وعلوها، فوقفوا على ذلك كله، وأمعنوا النظر اليه، والتثبت فيه، وتحققوا أن ما أحدثه عبد الملك المذكور من البنيان على دار عيسى المذكور، ضرر بين، لعلل يأتي ذكرها:

فمن ذلك أن عواصف الرياح، مع الأمطار الدائمة، تضرب جدار الغرفة، وتأخذه، وتتمكن منه فينعكس ماء المطر، ويرجع الى دار عيسى، ويقع[2] فيها، وينفرش عليها، لارتفاع جدار الغرفة، وما تحتها، وأنه يتوقع هدمها على دار عيسى المذكور، وفساد ما تحتها بطول المدة.

وأنه أظلم عليها ساحتها، وبيوتها سفلها وعلوها، لامتناع الشمس والضوء من دخولها: اذ الغرفة المحدثة المذكورة، في الجهة الشرقية منها، وأن الريح لا تنزل اليها.

ورأوا أن هذا البنيان المحدث أضر بدار عيسى المذكور ضررا ينقص من ثمنها السدس، أو نحوه بما ذكر، وأنه (لا يؤمن[3]) سقوطها عند هبوب الرياح وتواليها، (وهز[4]) الزلازل وعواديها.

تحقق عندهم جميع ما ذكر تحققا لا يشكون فيه، ولا يرتابون.

شهد بذلك كله من نظر اليه بأمره، وفقه الله، وطاف عليه (من ذلك[5])، وتحققه وفحص عليه، وذلك في شهور كذا، من سنة كذا».

السؤال.

---

(١) الكذانة: [illegible]

(٢) [illegible]

(٣) [illegible]

(٤) [illegible]

(٥) [illegible]

تصفح - رضي الله عنك - العقد الواقع أعلى هذا السؤال، وجميع فصوله، على حسب ما تضمنه، من بنيان الغرفة، المضرة بدار عيسى المذكور فيه الضرر المفسر فيه، هل ذلك مما يوجب على عبدالملك هدم ما بناه، واذا كان بنيان عبدالملك لما بناه لسبب[1] مغيب عيسى المذكور عن جيان، وبغير أمره، وبغير/ مقاسمة له[2] منه في الجدار]٣٤١ المذكور؟ وهل البناء في الطائفة الشرقية مما يخالف البنيان في سائر (بنيان[3]) الطوائف، لامتناع المنافع من الجهة الشرقية، أم ذلك سواء؟

فتأمل ذلك وفقك الله، وبين لنا الواجب في ذلك (يعظم الله أجرك[4]).

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت السؤال، وما انتسخ فوقه، ووقفت على ذلك كله.

وليس هذا من الضرر الذي يجب الحكم بقطعه، على المشهور في المذهب، وقد قيل: ان ذلك يجب، فالذي أراه في هذا: أن يركب قاضي البلد، وفقهاؤه، وعدوله، الى هذه الدار، فيقفوا على هذا الضرر، لأن قدره لا يتبين الا بالوقوف عليه، فان تبين لجميعهم تبينا لا يشكون فيه: أن الضرر الداخل على صاحب الدار ببقاء البناء، للمعاني التي ذكرت، اكثر من الضرر الداخل على صاحب البناء بهدم بنائه، ومنعه من الارتفاق به، هدم عليه، والا لم يهدم؛ لأن الأصل في هذا قول النبي، ﷺ: «اذا اجتمع ضرران نفي الأصغر للأكبر».[5]

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

---

(١) ع، م: بسبب.
(٢) ق، ع: بينهما منه له.
(٣) من: ع.
(٤) من: ر.
(٥) لم أعثر على تخريجه.

[٣٥٧] - ثلاث مسائل في الشهادات

وكتب اليه[١]، رضي الله عنه، من شرق الاندلس، حَمَاهُ الله، بثلاث مسائل من الشهادات يسأل الجواب عليها.

ونصها: الجواب، رضي الله عنك، في:

[١] - هل تبطل الشهادة بتأخير ادائها

رجل شهد لرجل بشهادة، فقال المشهود عليه للمشهود له: ما بال هذا الشاهد لم يؤد لك هذه الشهادة، منذ كذا وكذا؟ فقال له المشهود له: انه لتحريه، وتوسوسه[٢]، توقف فيها، وتثبت، حتى جاء بنصٌ كلامك له، مخافة أن يزيد عليك فيه شيئا، لم تفعله له.

فزعم هذا المشهود عليه: أن قول هذا المشهود له، المنصوص فوق هذا، مسقط لشهادة الشاهد، لما فيه من ذكر الوسوسة، والمشهود له يقول: لم أرد بذلك الوسوسة، التي هي فقد العقل في حين من الأحيان، وانما أردت أنه سمع منك، أيها المشهود عليه، أكثر مما شهد به عليك، لكنه شك في بعض ذلك، فتحرى، وتورع، وأسقط من شهادته ما دخله فيه بعض شك[٣]، وان كان الغالب على ظنه أنه سمعه منك، واحتج على أن هذا اللفظ قد يستعمل في غير فقد العقل، لقوله عز وجل، «ولقد خلقنا الانسان، ونعلم ماتوسوس به نفسه[٤]»، وأن الشك الطارىء عليه لا يقدح في شهادته، لقوله سبحانه: «ان الذين اتقوا، اذا مسهم طائف من الشياطين تذكروا فاذا هم مبصرون[٥]».

فهل ترى، رضي الله عنك، ما احتج به هذا المشهود له، من ذلك

---

(١) ع: ٣١١/ ر: ٦١/ م: ١٩٠/ ق: ٣٦٢/ ص: ١٨٥.

(٢) م: ووسوسته.

(٣) م: الشك

(٤) سورة ق، رقم: ١٦

(٥) سورة الأعراف، رقم: ٢٠١.

كله، صحيحا، وتصح شهادة الشاهد، أم تسقط بما تقدم من قوله، ويحمل لفظ التوسوس على فقد العقل أو نقصه، ولا يراعى ما اقترن به من التحري والتثبت؟.

بين لنا ذلك بيانا شافيا، قد اختلف في هذه النازلة بقطرنا، وبقي ارتقاب ما يرد من قبلك؛ ليستهي اليه، ويعتمد عليه، ان شاء الله تعالى.

[٢] - هل شهادة شاهدين على شاهد، بعدم معرفة المشهود عليه، تعتبر جرحة، مسقطة لشهادته؟.

- المسألة الثاني. رجل شهد على امرأة متوفاة أنها أوصت في مرضها، الذي توفيت فيه، لأختها[١] لأمها بثلثها، وأدى الشهادة على ذلك، وقطع بمعرفتها.

(فشهد[٢]) عليه شاهدان أنه أقر عندهما، بعد أداء الشهادة؛ أن هذه المرأة المساة لم يكن يعرفها قبل ذلك الاشهاد، ولا رآها قط، وانما (عينتها[٣]) له، في حين ذلك الاشهاد، امرأة وثق بها.

فهل ترى ما شهد به الشاهدان عليه مسقطاً لشهادته في (هذه[٤]) النازلة خاصة، ويكون كالرجوع عن الشهادة[٥]، أم تراه اقراراً منه على نفسه بتعمد الكذب، فيكون جرحة فيه، وتسقط شهادته في ذلك، وفي غيره أم لا؟

---

(١) ص، م: لأخيها.
(٢) من: م. وفي ب: وشهد.
(٣) من: ع. وفي ب: عينها.
(٤) من: ر.
(٥) ع: اشهاده

[٣] - هل يعتبر تغيير النسب جرحة مسقطة للشهادة؟

وأما المسألة الثالثة فرجل يعرف جده ينتسب الأموي،ويوجد خطّه بذلك كثيرا، ويثبت (الآن[١])، اشهاده على نفسه بذلك، وكان أبوه لا يذكر لنفسه (نسبا[٢])، وانما يكتب، فلان بن فلان، ويقف[٣]. ثم هذا الرجل بعدهما كذلك.

وشهد الآن عليه عدلان أنهما شهدا منه مجلساً، ذكر فيه عن (نسبه[٤])، فقال انه/ معافري. [٣٤٢]

فهل ترى، رضي الله عنك، انتسابه الآن معافريا، بعد انتساب جده أمويا، قدحا لعدالته، مسقطاً لشهادته، أم لا؟.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بما هذا نصه: تصفحت - رحمنا الله واياك - اسئلتك هذه ووقفت عليها كلها.

[١]

ولا تبطل شهادة الشاهد بما ذكرته من أن المشهود له قاله، اذا قال له المشهود عليه؛ لِمَ لَمْ يؤد شاهدك شهادته منذ كذا وكذا، لأن ما وصفت[٥]به شاهده من التحري في الشهادة، والتثبت فيها[٦]، يقضي على ما ذكره عنه من التوسوس فيها، ويبين أنه انما أراد بذلك وصفه بالمبالغة في التحري في الشهادة والتثبت فيها، وأنه انما وقف عن تعجيل أدائها لذلك، وهو الذي يلزم الشاهد أن يفعله، حتى لا يشهد الا بما يعلمه يقينا، ويذكره[٧] ذكرا صحيحا، ولا يقدح في شهادته توقفه عن

(١) من: ع، ر، م. وفي ب: ويثبت الا أن اشهاده.
(٢) من: م. وفي ب: شيئا.
(٣) ر: ثم يقف.
(٤) من: ر، م. وفي ب: نفسه.
(٥) ر، م: وصف به.
(٦) ع: مما. ر: فيه.
(٧) من: ر، م. وفي ب: ويذكر.

تعجيل أدائها، ليذكر ما لم يذكر منها، اذا ذكره، فقد قال الله عز وجل: «أن تضل احادهما، فتذكر احداهما الأخرى[1]».

[٢]

وأما الذي شهد[2] على المرأة بعد موتها بما أوصت به، وقال: لَمْ يعرف عينها حين أشهدته، الا بقول امرأة وثق بها، فشهادته عاملة، اذا كان هو الذي ابتدأ سؤالها؛ لأن ذلك من ناحية قبول خبر الواحد.

وأما اذا لم يبدأ هو سؤالها، وانما قالت ذلك له ابتداء، على سبيل الشهادة عنده بذلك، مثل أن تكون المرأة، التي أشهدته على نفسها بما أوصت به، قد أتته بأمرأة يعرفها بالثقة، فقالت له: هذه فلانة، تعرف أني فلانة بنت فلان، وتعرفك بذلك فلا يجوز أن يشهد عليها، بتعيين المرأة له اياها، على هذا الوجه، وان كانت عنده ثقة، فان جهل وشهد سقطت شهادته عليها، ولم يكن ذلك جرحة فيه، تسقط بها شهادته فيما سوى ذلك.

[٣]

وأما الذي شهد عليه أنه قال: أنا معافري، وقد كان جده ينتسب فيقول: الأموي، وكان والده لا ينتسب، وانما كان يكتب: فلان بن فلان، ولا يقول: الفلاني، ثم هو (بعده[3]) كذلك، الى أن شهد عليه أنه قال: أنا معافري، فلا يكون ذلك جرحة فيه، تسقط[4] بها شهادته، وعدالته؛ لأنه يقول: تحققت الآن من نسبي، بالبحث عنه، ما لم أعلم به قبل، وما جهله جدي؛ وانما كان ينتسب، فيقول: الأموي جهلا منه،

---

(١) سورة البقرة، رقم: ٢٨٢.

(٢) م: يشهد.

(٣) من: ع. وفي ب: بعد.

(٤) ع: يسقط.

(لجهله[١]) بنسبه، لأن العوام تقول: الأموي نسب واسع، فمن جهل نسبه لم يخطىء في كتابة الأموي.

وبالله تعالى التوفيق.

[٣٥٨] - من التزم بعتق أية جارية يملكها، ما دامت زوجته فلانة حية

وسئل[٢]، رضي الله عنه، في رجل، أشهد على نفسه أنه متى ابتاع جارية من جواري الرقيق، ودخلت في ملكه بأي وجه كان، من صدقة، أو هبة، أو اقتضاء من دين أو غير ذلك من الوجوه، طول حياة زوجه فلانة، فانها حرة، لوجه الله العظيم، بأول ما يصح ملكه عليها، طائعا بذلك متبرعا به، بعد معرفته بقدر ذلك ومبلغه، في صحة منه وجواز.

فهل ترى - رضي الله عنك - أن يلزمه ما أشهد به على نفسه من ذلك، كانت الزوجة في عصمته أو لم تكن، بسبب ما قال طول حياة زوجه، ولم يذكر العصمة، أو لا يلزمه ذلك الا طول العصمة أم لا؟.

الجواب عليها: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

واذا كان المشهد على نفسه أراد بقوله «طول حياة زوجه فلانة»، ما كانت باقية في عصمته، فله نيته ولا شيء عليه، فيما ملك من الاماء بعد فراقه اياها، بمباراة يملكها بها أمر نفسها.

وكذلك ان لم تكن له نية، وكان سبب يمينه معاتبتها اياه على اتخاذه الجواري عليها وما خشيته من ذلك.

هذا فيما بينه وبين الله تعالى.

---

(١) من: م. وفي ب: بجهله.

(٢) ص: ١٨٦/ ق: ٣٦٣/ م: ٨٦/ ع: ٣١٢.

وأما ان فارقها ثم ملك أمة، فقامت عليه بما أشهد به على نفسه، فتلزمه اليمين فيما يدعي من النية، أو السبب، (أو البساط[1])، الذي خرجت عليه يمينه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

جَمْعُ هذه المسائل*.

قلت[2]: الى هنا انتهى ما جمعته من المسائل، التي سئل عنها، وأجاب عليها الفقيه، الامام، القاضي/ أبو الوليد ابن رشد، شيخنا، [٣٤٢] رضي الله عنه، مما عنيت بجمعه، وقرأت عليه الكثير منها، على مرور الأيام، وتعاقب الأعوام، وسمعت من لفظه بعضها، وبعضها يقرأ عليه، ومنها ما هو اجازة، غير أن ذلك كله منقول من أصوله بحمد الله، الى أن وقع في المرض، الذي قضى عليه، رحمه الله.

اسماع «البيان والتحصيل» و«المقدمات»

وأنا أذكر بعد هذا، ان شاء الله تعالى، تاريخ ابتدائه باسماع كتابه الكبير: كتاب «البيان، والتحصيل، والشرح، والتوجيه، والتعليل، في مسائل العتبية». والى أين انتهى منه بالقراءة عليه، وسبب انقطاع تلك القراءة، وعدة أجزائه على نسق القراءة بين يديه، واستجازتي اياه لنفسي، ولمن أحب الرواية عنه، ممن لم يره، ولا سأله ذلك، ممن ضمه واياه قيد الحياة، وسفره الى المغرب، وانصرافه؛ واسماعه، أيضا كتاب «المقدمات الممهدات على المدونة»، والى أين انتهى منه بالسماع، وأذكر، بعد، عدة أجزائه، ومن أكمله عليه بالقراءة والسماع ممن لم يكلمه، ثم أذكر مرضه، وتاريخ وفاته، وسنه، (ورثاء واحدا مما رثي به[3])، ليقف

---

(١) من: ع. وفي ب: والبساط.

(*) ق: ٣٦٣/ ع: ٣١٢.

(٢) ع: قال الفقيه أبو الحسن محمد بن أبي الحسن.

(٣) من: ق، ع.

على ذلك من أحب الوقوف عليه، والله المستعان.

قراءة عبد الملك بن مسرة «للبيان والتحصيل» على ابن رشد.

ابتدأ - رحمه الله - باسماع كتاب «التحصيل» المذكور، أول المحرم سنة ثمان عشرة وخمس مائة، بقراءة الفقيه أبي مروان عبد الملك بن مسرة بن عزيز اليحصبي، صاحبنا، أكرمه الله، في الأصل الذي أباحه، ليكتب الناس منه، وهو، رضي الله عنه، يمسك المسودة، التي نقل ذلك الأصل منها، وقوبل بين يديه بها، وينظر فيها، الى أن انقطع ذلك بالنازل المهم، خروج الطاغية ابن رذمير، أهلكه الله، الى بلاد المسلمين، عصمها الله، في شهر رمضان المعظم، سنة تسع عشرة وخمس مائة.

(«البيان والتحصيل» يقع في مائة وعشرة أجزاء، وستة وخمسين كتابا، وسبع رزم).

وهذا ذكر كتب العتبية، وعدد أجزاء (الشرح[1]) من ذلك:

- رزمة الشرائع:
  - كتاب الوضوء، شرح جزءان.
  - كتاب الصلاة، خمسة أجزاء.
  - (كتاب الجنائز، جزء واحد[2]).
  - كتاب الزكاة جزءان.
  - كتاب الصيام والاعتكاف، جزء واحد[3].
  - كتاب الحج جزءان.
  - كتاب الضحايا والعقيقة، جزء واحد.
  - كتاب الذبائح والصيد، جزء واحد.

---

(١) من: ع. وفي ب: الشروح.

(٢) من: ف، ع.

(٣) ف، ع: كتاب الصيام، جزء واحد.

- كتاب الجهاد، جزءان.
- كتاب التجارة الى أرض الحرب، جزء واحد.
- كتاب النذور، جزءان.

تمت الرزمة عشرين جزءاً.

- رزمة النكاح:

- كتاب النكاح والرضاع، خمسة أجزاء.
- كتاب طلاق السنة، جزءان.
- كتاب الأيمان بالطلاق، أربعة أجزاء.
- كتاب التخيير والتمليك، جزءان.
- كتاب الظهار، جزء واحد.
- كتاب الايلاء واللعان، جزء واحد.

تمت الرزمة خمسة عشر جزءاً.

- رزمة البيوع.

- كتاب الصرف، جزءان.
- كتاب السلم والآجال، جزءان.
- كتاب العُيُوبِ والمرابحة وبيع الخيار، جزءان.
- كتاب الاستبراء وأمهات الأولاد، جزء واحد.
- كتاب جامع البيوع، أربعة أجزاء.
- كتاب الرواحل والدواب، جزء واحد.
- كتاب كراء الدور والأرضين، جزء واحد.
- كتاب تضمين الصناع، جزء واحد
- كتاب الجعل والاجارة، (جزء[1] واحد).

---

(١) من: ق.

تمت الرزمة خمسة عشر جزءاً.

- رزمة الأقضية.

- كتاب الأقضية، جزءان.
- كتاب السلطان، جزء واحد.
- كتاب الشهادات، أربعة أجزاء..
- كتاب المديان والتفليس، ثلاثة أجزاء.
- كتاب الهبات والصدقات أربعة أجزاء.
- كتاب الحبس، جزءان.
- كتاب الرهون، جزءان.
- كتاب السداد والأنهار، جزء واحد.
- كتاب الدعوى والصلح، جزء واحد.
- كتاب الكفالة والحوالة، جزء واحد.
- كتاب البضائع والوكالات، جزءان، / [٣٤٤]
- كتاب الاستحقاق، جزء واحد.
- كتاب الاستلحاق، جزء واحد.
- كتاب الشركة والجوائح والمساقاة، جزء واحد.
- كتاب القسمة والشفعة، جزء واحد.
- كتاب المزارعة والمغارسة، جزء واحد.
- كتاب القراض، جزء واحد.
- كتاب الغصب، جزء واحد.
- كتاب العدة واللقطة والضوال وتعريف الاباق، جزء واحد.
- كتاب الوديعة والعارية، جزء واحد.

تمت الرزمة اثنين وثلاثين كتابا.

- رزمة العتق.

- كتاب الوصايا، خمسة أجزاء.
- كتاب العتق، أربعة أجزاء.
- كتاب الخدمة والولاء، جزء واحد.
- كتاب المكاتب، جزء واحد.
- كتاب المدَبَّر، جزء واحد.

تمت الرزمة أُثْنَيْ عشرة جزءا.

- رزمة الحدود.
  - كتاب الديات، جزءان.
  - كتاب الحدود في السرقة، جزء واحد.
  - كتاب الحدود في القذف، جزء واحد[١].
  - كتاب المرتدين والمحاربين، جزء واحد.
  - كتاب الجنايات، جزءان.

تمت الرزمة سَبْعَة أَجْزَاء.

- رزمة الكتاب الجامع:

شرح الكتاب الجامع تسعة أجزاء.

فكمل[٢] كتاب «التحصيل». وهو مائة جزء واحد عشر جزءاً.

عرض «البيان والتحصيل»

فكان الذي أتت عليه القراءة من هذا الشرح ثمانية وتسعين جزءاً كاملة، وكان الباقي للقراءة من رزمة الحدود ثلاثة أجزاء، وهي كتاب الحدود في السرقة، وكتاب الحدود في القذف، والأشربة، وكتاب المرتدين، والمحاربين، ورزمة الكتاب الجامع، تسعة أجزاء.

---

(١) ق: كتاب القذف، جزء واحد.

(٢) ع: وكمل.

فأما أنا فسمعت هذا المقروء كله من أوله الى آخره الا الجزء الرابع من كتاب الصلاة فانه لي اجازة، وقرأت منها الجزء الثاني، والثالث، والخامس بلفظي عليه.

وأما شرح «الكتاب الجامع» من هذا الديوان، فاستبد بقراءته اياه عليه الفقيه أبو العباس محمد بن أحمد بن قاسم الأنصاري، صاحبنا، التزاما لمقابلته معه.

خروج ابن زدمير، وقدوم ابن رشد على «أمير المسلمين»

ثم اشتغل بَالُهُ بأمر الطاغية، فلم يقرأ عليه شيء، الى أن انقضت الكائنة بين المسلمين نصرهم الله، وبينه، أهلكه الله، يوم الأربعاء الثالث عشر من صفر سنة عشرين وخمس مائة، بموضع يقال له: «أرينسول» على مقربة من قرطبة، وولى على عقبية، فاستخار الله تعالى القاضي أبا الوليد المذكور في النهوض الى المغرب، مبينا على أمير المسلمين، وناصرا الدين، على بن يوسف بن تاشفين، أدام الله أمره، وأعز نصره، ما الجزيرة عليه.

طلب أبي الحسن الوَزّان الاجازة العامة من ابن رشد

ولما أزمع على التوجه، أول ربيع الأول من السنة، سألته، غداة يوم الاثنين لليلتين خلتا منه، أن يجيزني جميع ما يحمله من الكتب المؤلفة في ضروب العلم بأي وجه حمل ذلك من قراءة، أو سماع، أو مناولة، أو اجازة، وجميع ما ألفه، أو وضعه، أو أجاب فيه، في القديم والحديث، ولجميع أصحابنا أهل المجلس وغيرهم من طلاب العلم، ولكل من أحب الحمل عنه من المسلمين ممن ضمته واياه حياة في هذا العام، ليحمل كل ذلك عنه، ويسنده اليه. فتبسم واستغرب هذا السؤال، ثم قال لي، منشرح الصدر، ظاهر التبسم: نعم، أنا قد أجزتك ذلك كله، ولجميع

من سألت ممن أحب الحمل عني من (جميع[١]) المسلمين، حيث كانوا، نفعنا الله بذلك، وجعله لوجهه، فشكرت الله تعالى، وشكرته على اجابته، وانصرفت عنه مسرورا، والحمد لله.

وكان الذي (أدل بي[٢]) على ذلك، وحداني اليه، أني ألفيت بخط أبي بكر بن أبي خيثمه[٣]، رحمه الله.

اجازة عامة من أبي بكر أحمد بن أبي خيثمة

« قد أجزت لأبي زكرياء يحيى بن أبي سلمة، أن يروي عني ما أحب من «كتاب التاريخ » الذي سَمَعَهُ مني أبو محمد القاسم بن أصبغ[٤]، ومحمد ابن عبد الأعلى، كما سمعاه/ مني، (وأذنت في ذلك له ولمن أحب من أصحابه، فان أحب[٥]) أن تكون الاجازة لأحد بعد هذا، فأنا أجزت له ذلك، بكتابي هذا.

وكتب أحمد بن أبي خيثمة بيده في شوال سنة ست وسبعين ومائتين ».

وما حدثنا به القاضي العدل الحافظ أبو علي الحسين بن محمد الصدفي[٦] شيخنا رضي الله عنه، اجازة، وحدثنا به عنه جماعة من ثقات أصحابه، قال لي أبو الحسين الطلاء الشبلي منهم، وجدت في آخر

---

(١) من: ق، ع. وفي ب: جماعة.

(٢) من: ع. وفي ب: أداني.

(٣) هو أحمد بن حيثمة زهير بن حرب بن شداد النسائي، البغدادى، محدث، ومؤرخ، وفقيه، سمع أحمد بن حنبل، ويحيى بن معين، من مؤلفاته: التاريخ على طريقة المحدثين، وأخبار الشعراء، توفي سنة ٢٧٩ هـ.
(معجم المؤلفين (٢٢٧/١)).

(٤) هو قاسم بن أصبغ بن محمد أبو محمد، من أهل قرطبة، محدث توفي ٣٤٠ هـ.

(٥) من: ع.

(٦) هو الحسين بن محمد بن فيره أبو علي المشهور بابن سُكَّرة، فقيه محدث من أهل سرقسطة توفي ٥١٤ هـ. في واقعة كُتُنْدَة.

فهرسة أبي الفضل بن خيرون البغدادي، في أصل شيخنا أبي علي، بخط أبي الفضل ابن خيرون.

اجازة عامة من أبي الفضل أحمد بن خيرون

«سمع مني جميع هذا الكتاب الشيخ أبو العباس أحمد بن عبد الله الأنصاري، بقراءة الشيخ أبي علي الحسين بن محمد الصدقي. وقد أجزت لهم جميع ذلك، مع سائر ما سمعته من جميع الشيوخ، وما أجيز لي من جميع العلوم على اختلافها، وقد أجزت لبني هود، ولمن أحب الرواية عني من غيرهم من جميع المسلمين، من أهل السنة، ممن هو موجود في هذه السنة، وللمقرىء أبي جعفر عبد الوهاب بن محمد الأنصاري، كذلك أن يقولوا كيف شاؤوا من: أخبرنا اجازة، أو أجاز لنا.

وكتب أحمد بن الحسين بن خيرون بن ابراهيم[1] في شهر رمضان من سنة ست وثمانين وأربع مائة».

ابن رشد عند أمير المسلمين علي بن يوسف.

وخرج متوجها الى العدوة، غدية يوم الثلاثاء التالي لهذا اليوم، ووصل الى أمير المسلمين، وناصر الدين، فلقيه أكرم لقاء، وبقي عنده ابر بقاء، حتى استوعب، في مجالس عدة، ايراد ما أزعجه اليه، وتبيين ما أوفده عليه، فاعتقد ما قرره لديه، ووعد بالنصر للمسلمين، وانفصل عنه، ووصل قرطبة ضحي يوم الأربعاء الثاني والعشرين من جمادى الأول من السنة، وأورد على المسلمين ما رأى من أمير المسلمين من حقي الإكرام، والخير التام، فسر المسلمون بذلك.

(١) هو ابن خيرون البغدادي ابن الباقلاني،. سمع منه أبو علي سكرة، وأبو بكر الخطيب كانت له معرفة بالحديث، قال فيه أبو طاهر السلفي: «كان كيحيى بن معين في وقته». وتوفي سنة ٤٨٨ هـ. (تذكرة الحفاظ - ص: ٢٠٨، ١).

الاجازة العامة: للعلماء فيها اختلاف، وخاصة الظاهرية. انظر: الالماع الى معرفة أصول الرواية وتقييد السماع، ص: ٨٨، والمحدث الفاصل، ص: ٤٣٥ وعلوم الحديث ومصطلحه، ص: ٩٥.

اسماع ابن رشد «للمقدمات»

وسألناه - معشر أصحابنا - العودة الى مجلسه، لسماع بقية الشرح، أو كتاب المقدمات، فآثر رغبة من رغب في المقدمات وابتدأ بقراءتها عليه، صاحبنا الفقيه أبو مروان ابن مسرة، صدر جمادى الآخرة من السنة، في الأصل الذي انتسخه، رضي الله عنه، لنفسه، وهو الذي انتسخ الناس منه، وهو يمسك المسودة، التي نقل ذلك الأصل منها، وقوبل معه[1] بها، حتى انتهى من الكتاب الى الجزء التاسع عشر، ووقفنا معه في آخر كتاب اللقطة، وأول كتاب الغصب، وعدة أجزاء الكتاب كله سبعة وعشرون جزءاً، الجامع منه في جزءين، وذلك يوم[2] الجمعة الثاني والعشرين من جمادى الآخرة، والمؤرخ بها من السنة.

مرض الوفاة.

وأصبح يوم السبت، بعده، في العلة، التي أضجعته مدة أربعة أشهر، وتسعة عشر يوما[3] حتى أفضت به الى قضاء نحبه ولقاء المرتقب من محتوم ربه، فتوفي - رحمه الله، وأزلفه لديه، وأحاطه - أول ليلة الأحد، وهي ليلة احدى عشرة من ذي القعدة سنة عشرين وخمس مائة، ودفن - غفر الله له، وجعل، الى خير، منقلبه، ومنتقلة - يوم الأحد، اثر صلاة العصر، بمقبرة ابن عباس بشرقي مدينة قرطبة، بالروضة المنحازة لهم مدفن سلفه، رحمهم الله، وتولي اقامة[4] الصلاة عليه الفقيه النبيه، الفاضل النبيه به، في كرم الخلال، وشرف الشمائل أبو القاسم ابنه أكرمه الله، وكان مشهده حفيلا، والتفجع عليه جليلاً، لم ير أحد من أهل زمانه مشهدا أكثر تولها وتفجعا منه.

---

(١) ع: وقوبل بعدبها.

(٢) ع: في العشر الأواخر من جمادى الآخرة المؤرخ.

(٣) ع، ق: ونصف شهر.

(٤) ق: امامة الصلاة.

وبحق، فقد كان، رحمه الله - طود علم، وانسان فضل وحلم، وكوكب ذكاء وفهم، وواحد جلالة وديانة، وفَذّ رجاحة وأمانة.

وما أعلم أحدا أكمل عليه هذا الكتاب غير صاحبنا أبي عبد الله محمد بن عتيق (ابن بسيل[1])من أهل المرية، وأبي العباس محمد بن أحمد بن قاسم، نفعنا الله بذلك.

توفي رحمه الله، وأدنى الله مكانه، وفتح لقدومه روحة جناته، وقد أتى على سبعين سنة لأني سمعته يسأل وأنا حاضر، عن مولده، فقال: ولدت سنة خمسين وأربع مائة. /[2]. [٣٤٦]

قصيدة رثاء لابن الأشتركوني.

(وقد تبارى الشعراء والأدباء في تأبينه، فممن أحسن، ولم يزل، وأجاد، وقصد الاقتصاد، الاستاذ، الأديب، أبو الطاهر محمد بن يوسف ابن عبد الله التميمي[3]، صاحبنا، حرسه الله، وهذه كلمته:

---

(١) من: ع. وهو: محمد بن عتيق بن عبد الله بن بسيل مروي، روي عن أبي بكر ابن العربي وأبي الوليد ابن رشد، وأبي عبد الله ابن الحاج، وهو من الفقهاء المشاورين بقرطبة. (الذيل والتكملة (٤٢٨/٦)).

(٢) بآخر النسخة (ب) كمل الكتاب، بحمد الله تعالى وحسن عونه، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى اله وسلم، وذلك في يوم الثلاثاء الثاني عشر لصفر، من عام اثنين وعشرين وسبع مائة على يد العبد الفقير أحمد بن علي الزرعي، نفعه الله تعالى.

وبهامش النسخة (ب) كذلك: انتهت معارضته بأصله، المنتسخ منه، والحمد لله كما يجب لجلاله، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وآله.

(٣) هو محمد بن يوسف بن عبد الله التميمي، المازني، السرقسطي، جمال الدين أبو الطاهر، والمعروف بإبن الأشتركوني.

أديب، ولغوي، وشاعر. ولد بسرقسطة، ودفن بقرطبة. من آثاره «المقامات اللزومية» -. توفي سنة ٥٣٨ هـ.

انظر المراجع والدراسات في: (معجم المؤلفين (١٢١/١٢) والأعلام (٢٢/٨).

يا هل أمض[١] عليك ذاك المضجع! ... أم هل جرى، بسوى النجيع[٢]، المدمع!

فلقد سما لك، والحوادث جمة، ... نبأ، تخرُّ له الجبال الخشع،

رزء أحال على الرزايا بعده، ... فالقرح من نكي[٣] عليه أوجع،

أودى ابن رشد، ذو الرشاد، وانما ... أهوى به طود، وأجدب ممرع[٤]

أودى فأية مقلة لم تبكه! ... بل كل قلب وَالِهٌ، متفجع

ولقد بكاه، وليت ذاك بدافع ... عنه الردى، حتى الحمام الموقع

أأبا الوليد، وكل قلب وَاجِدٌ، ... لو أن وجدا في مصابك ينفع!

أطويت من ثوب الحياة مطهراً ... لا زال عن مسك التقى يتضوَّع؟

ومضيت لا ثوب الثناء مقلص ... عنك، الغداة ولا بغدر يرقع[٥]،

لكن قضيت، وبرد[٦] فضلك سابغ ... وبثنيه منك الكريمُ الأروعُ[٧]

يا آفلا غربت به شمس الضحى ... عجبا لشمس، بعد فقدك، تطلع!

ان يرم بعدك كل ناد مشرق، ... فلقد يرى بك وهو أزهر أسطع.

ولقد تركت بها شهابا ثاقبا، ... يذكو على مر الزمان وينصع،

عَلم، كما وضح الصباح لناظر، ... مازال يفرق[٨] بالصَّواب ويصدع

فهو الدليل، اذا تحيَّر سالك، ... نهج الهدى، وهو الطريق المهيع[٩]

رَغِبَتْ اليك، وأنت عنها راغب ... دنيا، تغر أخا الحياة وتخدع،

ولقد زهدت، وأنت حلمك راجح، ... والناس في الدنيا ذئاب جوَّع،

فازت قداحك، واللبيب مشمر، ... يجري الى أمد النجاة، فيسرع،

---

(١) مض: وأمض: بلغ من قلبه الحزن مبلغا عظيما.
(٢) النجيع: دم الجوف.
(٣) نكأ القرحة: قشرها قبل أن تبرأ. والفعل مخفف على عادة الأندلسيين في تسهل الهمزات.
(٤) أمرع المكان، أخصب. وأمرع القوم: وجدوا الخصب
(٥) رقع (بالضم) حمق، أو كان قليل الحياء
(٦) البرد: نقيض الحر، ويستعمل للريح الخفيفة المنعشة
(٧) الأروع: من تعجبك شجاعته
(٨) فرق: ٪ فصل بين خصمين
(٩) المهيع: الطريق الواسع البين

ولرب خطب لليالي فادح ... قد قام منك به ذراع أوسع!
فقربته، عز الكريم، وربما ... أمسى سواك بها يذل ويخضع
حتى سموت الى مراتبك التي ... فوق السهى[1]، تعلو الرجال وتفرع[2]
قد كانت الدنيا قبيل وفاته ... تزداد في رتب الكمال وتمرَع[3])
(فاليوم عزّت بالخيار حياذها ... وتطل (.......) على العمارة بلقع[4] [٣٦٧ ق]
وعزاؤنا أأبا الوليد برزئكم ... أن المنية منهل[5] أو مشرع[6]
فسقى ثراك وكان مثلك للرضا ... سجي[7] تهمى[8] بالعشي وتهمع[9]
وأحلك الرحمن من رضوانه ... رتب العلى، فلك المحل الأرفع
لله أنت بها، وقد حزت المدى ... وتركت أفراس الحلايب تطلع

تمت سبعة وعشرين[10] بيتا.)

---

(١) السها: كوكب
(٢) فرع الجبل: صعده.
(٣) مرع الصي: أسرع، وعدا
(٤) السلقع: الأرض القفر.
(٥) المنهل: موضع الشرب على الطريق.
(٦) المشرع. مورد الساربة
(٧) السجي: أسجت الناقة: غزر لبنها
(٨) همى: يهمي: سال (الماء أو الدفع). لا يتنبه شيء
(٩) همعت العين: أسالت الدمع.
(١٠) في النسحة (ق): «وكملت المسائل المجموعة. ودلك بعرناطة. حرسها الله، في العشرين من شهر شعبان المكرم عام واحد وسبع مائة. والحمد لله.».

الفهارس العامة



الفهارس العامة

[١] - المصادر والمراجع

١ - القرآن وعلوم القرآن

- تفسير القرآن العظيم /أبو الفداء اسماعيل بن كثير الدمشقي. م٧٧٤ هـ /ط٢ دار الفكر - بيروت. ١٣٨٩ = ١٩٧٠.

- الكشاف عن حقائق التنزيل، وعيون الأقاويل، في وجوه التأويل /أبو القاسم جار الله محمود بن عمر الزمخشري م٥٣٨ هـ /مطبعة مصطفى البابي الحلبي - القاهرة - ١٣٨٧ هـ /١٩٦٨ م.

- المعجم المفهرس لألفاظ القرآن / محمد فؤاد عبد الباقي - دار ومطابع الشعب.

- معجم مفردات ألفاظ القرآن /أبو القاسم الحسين بن محمد الراغب الأصفهاني/ تحقيق: نديم مرعشلي - دار الكاتب العربي - مط التقدم العربي - ١٣٩٢ = ١٩٧٢ م.

- المهذب في القراءات العشر:
محمد محمد محمد سالم حسن - مطبعة النهضة الجديدة - القاهرة - ١٣٨٩ = ١٩٦٩.

- أحكام القرآن /أبو بكر أحمد بن علي الرازي (الجصاص) نشر دار الكتاب العربي/ بيروت - مط الأوقاف الاسلامية - تركيا - ١٣٣٥ هـ.

- أحكام القرآن/ أبو بكر محمد بن عبد الله (ابن العربي) تحقيق: علي محمد البجاوي ط٢، مط عيسى البابي الحلبي وشركاؤه مصر. ١٣٨٧ = ١٩٦٧ م.

٢ - الحديث وعلوم الحديث:

- بلوغ المرام من أدلة الأحكام /أبو الفضل أحمد بن حجر العسقلاني./ تحقيق: رضوان محمد رضوان - دار الكتاب العربي. بيروت - ١٣٧٣ هـ.

- تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي/ محمد بن عبد الرحمان المباركفوري - تصحيح: عبد الرحمان محمد عثمان - مطبعة الفجالة الجديدة، القاهرة - ١٣٨٧ = ١٩٦٧ م.

- الترغيب والترهيب من الحديث الشريف /الحافظ عبد العظيم بن عبد القوي المنذري تعليق مصطفى محمد عمارة - مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة - ١٣٨٨ هـ = ١٩٦٨ م.

- تنزيه الشريعة المرفوعة عن الأحاديث الشنيعة الموضوعة /أبو الحسن علي بن محمد بن عراق الكناني - تحقيق عبد الله بن الصديق الغماري، وعبد الوهاب عبد اللطيف - مطبعة عاطف. مصر.

- جامع بيان العلم وفضله وما ينبغي في روايته وحمله: /أبو عمر يوسف بن عبد البر النمري القرطبي، دار الفكر - بيروت.

- الجامع الصحيح، أو سنن الترمذي /أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي. تحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف - ط ٢ - دار الفكر - بيروت - ١٣٩٤ هـ = ١٩٧٤ م.

- الجامع الصغير في أحاديث البشير النذير /جلال الدين عبد الرحمان ابن أبي بكر السيوطي - ط ٤ - مطبعة مصطفى البابي الحلبي - القاهرة - ١٣٧٣ = ١٩٥٤ م.

- حاشية السندي على سنن النسائي /أبو الحسن نور الدين بن عبد الهادي السندي (هامش سنن النسائي).

كنوز الحقائق في حديث خير الخلائق /عبد الرؤوف المناوي (هامش الجامع الصغير).

- المحدث الفاصل بين الراوي والواعي /الحسن عبد الرحمان الرامهرمزي - تحقيق محمد عجاج الخطيب - دار الفكر - بيروت - ط: ١ - ١٣٩١ هـ = ١٩٧١ م.

- منتخب كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال /علي بن حسام الدين المتقي الهندي (هامش مسند أحمد).

- منتقى الأخبار /عبد السلام بن عبد الله الحراني (ابن تيمية). (ظ نيل الأوطار).

- مصابيح السنة /الحسين بن مسعود البغوي، نشر دار العلوم الحديثة - مطبعة أفندي أحمد - مصر - ١٢٩٤ هـ.

- المعجم المفهرس لألفاظ الحديث النبوي / الاتحاد الأممي للمجامع العلمية - ليدن - هولاندا - ١٩٣٦ م.

- مفتاح كنوز السنة /وضع د.أ. فنسنك الهولاندي، ترجمة: محمد فؤاد عبد الباقي - ط:لاهور. ١٣٩١ = ١٩٧١ م.

- مسند الامام أحمد بن حنبل /مصورة المكتب الاسلامي، ودار صادر ببيروت عن طبعة أحمد البابي الحلبي بمصر - لسنة ١٣١٣ هـ.

- مشكاة المصابيح /ولي الدين محمد بن عبد الله الخطيب التبريزي - تحقيق: ناصر الدين الألباني - منشورات المكتب الاسلامي للطباعة والنشر - ط ١ - ١٣٨٠ = ١٩٦١ م.

- موطأ مالك /رواية يحيى بن يحيى الليثي/ تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي - دار احياء التراث العربي - بيروت.

- موطأ مالك /رواية محمد بن الحسن الشيباني/ تحقيق: عبد الوهاب

عبد اللطيف طبعة مؤسسة دار التحرير بمصر. نشر المجلس الأعلى للشؤون الاسلامية ١٣٨٧ هـ = ١٩٦٧ م.

- نصب الراية لأحاديث الهداية /أبو محمد عبدالله بن يوسف الزيلعي - مطبعة دار المأمون - القاهرة - ط: ١ - ١٣٥٧ هـ = ١٩٣٨ م. من مطبوعات المجلس العلمي بالهند.

- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار /محمد بن علي بن محمد الشوكاني - مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر - ط ٣ -١٣٨٠ هـ= ١٩٦١ م.

-صحيح البخاري /أبو عبدالله محمد بن اسماعيل البخاري - دار الفكر - بيروت.

- صحيح مسلم /أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار احياء الكتب العربية بمصر - ط ١ -١٣٧٤ هـ= ١٩٥٥ م.

- علوم الحديث ومصطلحه /د.صبحي الصالح، دار العلم للملايين، بيروت، ط: ٣ - ١٣٨٤ هـ = ١٩٦٥ م.

- سبل السلام /محمد بن اسماعيل الكحلاني (الأمير) دار الفكر - بيروت.

- سنن الدارمي /أبو محمد عبدالله بن عبد الرحمان الدارمي - نشر احياء السنة النبوية.

- سنن أبي داود /سليمان بن الاشعث السجستاني/ تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد - دار احياء السنة النبوية.

- سنن ابن ماجة /أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني (ابن ماجة) - /تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي - دار احياء الكتب العربية - ١٣٧٢هـ= ١٩٥٢ م.

- سنن النسائي /أبو عبد الرحمان أحمد بن شعيب النسائي - دار احياء التراث العربي - بيروت - مطبعة الشركة العامة ط:١ - ١٣٤٨هـ= ١٩٣٠.

- السيرة النبوية /أبو الفداء اسماعيل بنْ كثير - م٧٧٤هـ - تحقيق مصطفى عبد الواحد - مطبعة عيسى البابي الحلبي - القاهرة - ١٣٨٤هـ= ١٩٦٤م.

- سيرة النبي ﷺ /أبو محمد عبد الملك بن هشام/ تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد - دار الفكر - بيروت.

- شرح السيوطي على سنن النسائي /(ظ: سنن النسائي).

- شرف أصحاب الحديث/ أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي/ تحقيق د. محمد حطيب أوغلي - دار احياء السنة النبوية - أنقرة - ١٩٧١م.

- هداية الساري لفتح الباري /أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني - ط:١ مطبعة بولاق - ١٣٠١هـ.

- الالماع الى معرفة أصول الرواية وتقييد السماع /أبو الفضل عياض بن موسى اليحصبي - تحقيق السيد أحمد صقر - مطبعة السنة المحمدية نشر دار التراث - القاهرة - ١٣٨٩هـ = ١٩٧٠م.

٣ - أصول الفقه:

- مفتاح الوصول الى بناء الفروع على الأصول /أبو عبد الله محمد بن أحمد (الشريف التلمساني) تحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف - نشر مكتبة الخانجي بمصر - ١٩٦٢م.

- المعتمد في أصول الفقه /أبو الحسين محمد بن علي البصري المعتزلي - تحقيق: محمد حميد الله. نشر المعهد العلمي الفرنسي للدراسات العربية

بدمشق -١٣٨٤ هـ= ١٩٦٤ م.

- المَنْخُول من تعليقات الأصول /أبو حامد محمد محمد محمد الغزالي/ تحقيق حسن هيتو - دمشق - ١٣٩٠ هـ =١٩٧٠ م.

- شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول /أبو العباس أحمد بن ادريس القرافي - دار الفكر - بيروت - تحقيق/ طه عبد الرؤوف سعيد - شركة الطباعة الفنية المتحدة بمصر - ط:١ - ١٣٩٣ هـ = ١٩٧٣ م.

-الأصول العامة للفقه المقارن /محمد تقي الحكيم - طبعة دار الأندلس - بيروت - ط: ١ - ١٩٦٣ م.

٤ - الفقه:

- بداية المجتهد، ونهاية المقتصد /أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد (الحفيد) دار الفكر - بيروت.

- البهجة في شرح التحفة /أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي. مطبعة مصطفى محمد. القاهرة. ١٣٥٥ هـ.

- تقريب المعاني /عبد المجيد الشرنوبي/ دار الفكر - طبعة ١٣٢٣ هـ.

- التعريج والتبريج في أحكام المغارسة والتصيير والتوليج /عبد الرحمان بن عبد القادر الراشدي. طبعة المولى عبد العزيز. مط حجرية بفاس. ١٣١٧ هـ.

- تاريخ التشريع الاسلامي /محمد الخضري - طبعة ثامنة - دار الفكر - بيروت - ١٣٨٧ هـ - ١٩٦٧ م.

- الحدود الفقهية /أبو عبد الله محمد بن عرفة. مع شرح أبي عبد الله محمد الأنصاري (الرصاع). طبعة حجرية. فاس - ١٣١٧ هـ.

-حلي المعاصم لحل بنت فكر ابن عاصم /أبو عبد الله محمد التاودي

(هامش: البهجة في شرح التحفة).

- حاشية سيدي محمد البناني على شرح الزرقاني على المختصر. ط ٢. مط بولاق. ١٣١٣ هـ.

- ذيل الكلام في مسائل الالتزام/ أبو عبدالله محمد بن عبدالرحمان الخطاب - (مخطوط بخزانة الوالد).

- رفع العتاب والملام عمن قال: العمل بالضعيف حرام /محمد بن قاسم القادري الحسني - مط محمد مصطفى - مصر - ١٣٠٨ هـ.

- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل /أبو عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمان الحطاب. طبعة المولى عبد الحفيظ - مطبعة السعادة - مصر - ط:أولى - ١٣٢٨ هـ.

- المدونة الكبرى /رواية سحنون بن سعيد التنوخي - مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر - ط:٣ - ١٣٨٠ هـ = ١٩٦١ م.

- مرشد الحيران الى معرفة أحوال الانسان/ محمد قدري باشا - ط:٣ - المط الأميرية بمصر - ١٩٠٩ م.

- المقدمات الممهدات /أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد (الجد) /مطبعة السعادة - ١٣٢٣ هـ.

- الصارم المسلول على شاتم الرسول (ﷺ) /أبو العباس أحمد بن عبد الحليم الحراني (ابن تيمية) تحقيق محمد محيي الدين عبدالحميد - مطبعة السعادة بمصر - ط:أولى - ١٩٦٠ م.

- القوانين الفقهية /أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي.

- فقه السنة /السيد سابق - دار البيان - الكويت - ط:٥ - ١٩٧١ م.

- شرح المجلة/ سليم رستم باز اللبناني - المطبعة الأدبية - بيروت - ١٩٢٣ م.

- شرح ميارة على التحفة /محمد أحمد ميارة الفاسي المطبعة السنية. مصر - ١٣١٥ هـ.

- الهداية شرح بداية المبتدي /أبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الراشدي المرغيناني - المكتبة الاسلامية - القاهرة - ١٣٨٤ هـ = ١٩٦٥ م.

- احياء علوم الدين /أبو حامد الغزالي - دار احياء الكتب العربية - مصر - ١٩٥٧. تقديم: بدوي طبانة.

- الأم /محمد بن ادريس الشافعي. تصحيح: محمد زهدي النجار - دار المعرفة بيروت - ط:٢ - ١٣٩٣ هـ = ١٩٧٢ م.

- اعلام الموقعين /محمد بن أبي بكر (ابن قيم الجوزية). مط الحاج ابن شقرون القاهرة - ١٩٦٨ م.

٥ - فقه مقارن وقانون:

- التشريع العقاري والضمانات /د. مأمون الكزبري/ دروس للطلبة بكلية الحقوق بالرباط. مطبوعة على الستانسيل. السنة الجامعية ١٩٧٣ م.

- التشريع الجنائي الاسلامي /عبد القادر عودة - دار الكاتب العربي - بيروت.

- التعزير في الشريعة الاسلامية /د. عبدالعزيز عامر: (رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة) - (بكلية الحقوق) - دار الفكر العربي - ط:٤ - ١٣٨٩ هـ - ١٩٦٩ م.

- المجموعة الجنائية المغربية /تعليق وشرح د:توفيق محمد الشاوي. دار

الكتاب الدار البيضاء ١٩٦٨م.
- نظريـة الالتزامـات في ضوء قـانون الالتزامـات والعقود المغربي /د.مأمون الكزبري. ط:٢ - بيروت - ١٣٩٢هـ - ١٩٧٢م.
- قانون الالتزامات والعقود المغربي/ دار الكتاب بالدار البيضاء - ط:١ - ١٩٦٦م.
- القانون التجاري المغربي /دار الكتاب بالدار البيضاء - ط:١ - ١٩٦٦م.
- القصاص في الفقه الاسلامي /أحمد فتحي بهنسي - ط:٢ - ١٣٨٨هـ - ١٩٦٩م مكتبة الانجلو مصرية - القاهرة.
- الوسيط في شرح القانون المدني/ عبد الرزاق أحمد السنهوري - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٦٤م.
- أصول القانون /د.ادريس العلوي العبدلاوي - مطابع دار القلم - بيروت - ط:١ - ١٩٧١م.

٦ - تاريخ وتراجم:

- بغية الملتمس في تاريخ رجال أهل الأندلس /أحمد بن يحيى بن أحمد ابن عميرة (الضبي) دار الكاتب العربي - ١٩٦٧م. مطابع سجل العرب. القاهرة.
- التاريخ الكبير /محمد بن اسماعيل البخاري. مطبعة الجمعية العلمية العليا - حيدر أباد الدكن - الهند - ١٣٦٢هـ.
- تاريخ علماء الأندلس /أبو الوليد عبدالله بن محمد الازدي (ابن الفرضي) مطبعة الدار المصرية - ١٩٦٦م.
- تاريخ قضاة الأندلس/ أو المراقبة العليا/ فيمن يستحق القضاء

والفتيا/ أبو الحسن بن عبدالله النباهي - المكتب التجاري - بيروت.

- تاريخ الاسلام السياسي /د.حسن ابراهيم حسن - ط: ١ - مطبعة السنة المحمدية - القاهرة - ١٩٦٧ م.

- تذكرة الحفاظ /أبو عبدالله شمس الدين الذهبي - دار احياء التراث العربي ١٣٧٤ هـ.

- ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك /أبو الفضل عياض بن موسى اليحصبي - طبع وزارة الأوقاف بالمملكة المغربية - مطبعة فضالة. ١٩٦٥، ١٩٦٦، ١٩٦٨، ١٩٧٠ - تحقيق محمد بن تاويت، ثم عبدالقادر الصحراوي.

- تقريب التهذيب /أحمد بن علي بن حجر العسقلاني - تحقيق: عبدالوهاب عبداللطيف - ط: دار المعرفة - بيروت - ط:٢ - ١٣٩٥ هـ = ١٩٧٥ م.

-الحُلَل الموشية في الأخبار المراكشية /مجهول المؤلف - تحقيق: ي - س - علوش - المطبعة الاقتصادية - الرباط - ١٩٣٦ م.

- خلاصة تذهيب تهذيب الكمال في أسماء الرجال/ صفي الدين أحمد بن عبدالله الخزرجي الأنصاري - مطبعة بولاق بمصر - سنة ١٣٠١ هـ.

- الذيل والتكملة لكتابي الموصول والصلة /أبو عبدالله محمد بن محمد الأنصاري المراكشي - مطبعة دار الكتب بيروت - تحقيق محمد بن شريفة، واحسان عباس.(الأسفار. ١، ٤، ٥، ٦).

- الطبقات الكبرى /محمد بن سعد - طبعة دار الفكر - بيروت - ١٩٦٠ م.

- فضل الاعتزال، وطبقات المعتزلة /أبو القاسم البلخي، والقاضي عبد

الجبار، والحكم الجشمي - تحقيق: فؤاد سيد - الدار التونسية للنشر - ١٣٩٣ هـ = ١٩٧٤ م.

- طبقات الفقهاء الشافعية /أبو عاصم محمد بن أحمد العبادي - تحقيق: كوستة بييتستمان - ليدن بهولاندا - ١٩٦٤ م.

- كتاب العبر، وديوان المبتدأ والخبر، في أيام العرب والعجم والبربر، ومن عاصرهم من ذوي السلطان الأكبر /عبد الرحمن بن خلدون - مطبعة بولاق - مصر - ١٢٨٤ هـ.

- كشف الظنون /حاجي خليفة. ط: استانبول - ١٩٤١ م.

- مروج الذهب ومعادن الجوهر /أبو الحسن علي بن الحسين المسعودي - دار الأندلس - بيروت - ١٣٨٥ هـ = ١٩٦٦ م.

- المعجب في تلخيص أخبار المغرب /عبد الواحد المراكشي - مطبعة الاستقامة بالقاهرة - تحقيق: سعيد العريان - ١٩٥٠ م.

- معجم المؤلفين /عمر رضا كحالة - طبعة المكتبة العربية بدمشق - ١٣٧٦ هـ = ١٩٥٧ م.

- معجم اعلام الجزائر /عادل نويهض - طبعة المكتب التجاري - بيروت - ط:١ - ١٩٧١ م.

- المؤنس في أخبار افريقيا وتونس /أبو عبد الله محمد بن أبي القاسم الرعيني (ابن أبي دينار) تحقيق محمد الشماع - المكتبة التونسية العتيقة - ط٢. ١٩٦٧ م مطبعة ٢٠ مارس.

- ميزان الاعتدال في نقد الرجال /أبو عبد الله محمد بن أحمد الذهبي - دار عيسى البابي الحلبي - ١٣٨٢ هـ = ١٩٦٣ م.

- الموسوعة المغربية للاعلام البشرية والحضارية/ عبد العزيز بن عبد الله مطبوعات وزارة الأوقاف بالمغرب - ١٣٩٥ هـ = ١٩٧٥ م.

- نظم الجمان/ أبو الحسن علي بن محمد الكتامي (ابن القطان) تحقيق محمود علي مكي، ومراجعة محمد بن تاويت - المطبعة المهدية بتطوان.

- الصلة/ أبو القاسم ابن خلف بن عبد الملك (ابن بشكوال). الدار المصرية - ١٩٦٦ م.

- فهرسة ما رواه عن شيوخه/أبو بكر محمد بن خير بن عمر الاشبيلي/ تحقيق فرانسيس كوديرا، وجان بيبراتاراكوا - دار الخانجي - القاهرة - ط: ٢ - ١٣٨٢ هـ = ١٩٦٣ م.

- قطعة غير مطبوعة لابن عذارى/ منشورة بمجلة هيسبيريس تمودة - عدد ٢ - لسنة ١٩٦١ م. (تصدر بالمغرب).

- شجرة النور الزكية في طبقات المالكية/ محمد بن مخلوف. المطبعة السلفية - ط ١ - ١٣٤٩ هـ.

- أخبار المهدي بن تومرت وبداية دولة الموحدين/ أبو بكر بن علي الصنهاجي (البيدق) - تحقيق: عبد الوهاب بنمنصور - ط: دار المنصور - الرباط - ١٩٧١ م.

- أزهار الرياض في أخبار عياض/ شهاب الدين أحمد بن محمد المقري - تحقيق مصطفى السقا، وابراهيم الأبياري، وعبد الحفيظ شلبي - مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر - القاهرة - ١٣٦١ هـ - ١٩٤٢ م.

- ألف سنة من الوفيات/ تحقيق محمود حجي - مطبعة دار المغرب - الرباط - ١٣٩٦ هـ = ١٩٧٦ م.

- الاعلام/ خير الدين الزركلي - القاهرة - ١٩٥٤ = ١٩٥٩ م.

٨ - لغة وأدب:

- التحفة الأدبية في الأمثال العربية/ نصراي قصير - مطبعة العصر

التاسع عشر - مصر.
- التصريح على التوضيح/ أبو محمد عبد الله بن يوسف بن هشام الأنصاري - مطبعة محمد مصطفى. مصر - ١٣١٢ هـ.
- تـاريـخ الأدب العربي/ كـارل بروكلمان - ترجمة عبـد الحليم النجار - طبعة دار المعارف بمصر - ١٩٦٢ م.
- مجمع الأمثال/ أحمد بن محمد الميداني - تحقيق - محمد محيي الدين عبد الحميد - دار الفكر - بيروت - ١٩٧٢ م.
- المدارس النحوية/ د. شوقي ضيف - دار المعارف بمصر - ط: ٢ - ١٩٧٢ م.
- المعجم الوسيط/ مجمع اللغة العربية بالجمهورية العربية المتحدة باشراف عبد السلام هارون - المكتبة العلمية طهران.
- شعر الراعي النميري وأخباره/ جمع وتقديم تامر الحلبي ومراجعة عز الدين التنوفي دمشق - ١٣٨٣ هـ = ١٩٦٤ م.
- القاموس المحيط/ مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي - ط: ٢ - ١٣٧١ هـ - ١٩٥٢ م. مطبعة مصطفى البابي الحلبي - مصر.

٩ - تصوف وفكر اسلامي، وفلسفة:

- التعرف لمذهب أهل التصوف/ أبو بكر محمد بن اسحق البخاري - تحقيـق ارثرجون اربري - مطبعـة السعـادة بمصر - ١٣٥٢ هـ = ١٩٣٣ م.
- المعتزلة/ زهدي جار الله - الأهلية للنشر والتوزيع - بيروت - ط: أولى - ١٩٧٤ م.
- المقولات العشر/ محمـد الحسيني البليـدي - تحقيـق د. ممـدوح

حقي - نشر بمجلة اللسان العربي - المجلد ٩، ج: ١، يناير - ١٩٧٢ الموافق ١٣٩١ هـ.

- مبادىء الفلسفة/ أ. س. رابوبرت - ترجمة أحمد أمين - مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر - مصر - ١٩٦٤ م.

- معراج التشوف الى حقائق التصوف/ أحمد بن محمد بن عجيبة - (مخطوط بخزانة الوالد).

- المقدمة/ عبد الرحمن بن خلدون/ مطبعة عبد السلام بن شقرون - القاهرة.

- نشأة الفكر الفلسفي في الاسلام/ د. علي سامي النشار/ ط: ٦ - دار المعارف مصر - ١٩٧٥ م.

- الصوفي المغربي أحمد بن عجيبة ومعراجه/ جان لويس ميشون - المكتبة الفلسفية باريس - ١٩٧٣ م. (بالفرنسية).

١٠ دوريات:

- مجلة البحث العلمي. العدد: ١٤ - ١٥، ١٩٦٩ م.

- يصدرها المركز الجامعي للبحث العلمي بالرباط - المملكة المغربية.

- مجلة هيسبيريس تمودة/ عدد: ٢، لسنة: ١٩٦١ م. كلية الآداب جامعة محمد الخامس بالرباط - المملكة المغربية.

- مجلة اللسان العربي/ المجلد ٩، الجزء: ١، يناير ١٣٩١ هـ - ١٩٧٢ م.

يصدرها المكتب الدائم لتنسيق التعريب في الوطن العربي الرباط - المملكة المغربية.

[٢] - الآيات:

آل عمران:

النساء

[٣] - الأحاديث والآثار:

الصفحة

- أ -

- ب -

- ت -

- ل -

- م -

- ن -

- ص -

[٤] - المطالب الفقهية والتاريخية والاجتماعية والحضارية.

استحقاق:

استلحاق:

استغلال:

بلوغ:

بنو هاشم:

بساط:

بيع:

تجديد:

تجارة:

تحجير:

تختم:

تعنيس:

تقليدات:

تقية:

تسعير:

توليج:

توقيف:

تأويل:

ثم:

ثورة:

جائحة:

جباية:

جمعة:

جعل:

جسم:

جهاد:

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

جهل :

جوهر :

حال :

حبس :

خيار:

دعاء:

دعوى:

دية:

دين:

زكاة:

زنا:

زندقة:

زينب (بنت رسول الله ﷺ):

طريق:

طلاق:

طعام:

طفل:

طهارة:

ظرف:

ظاهرية:

كرامة:

كراء

كفالة:

كفاءة:

لقطة :

مال :

مالكي :

متاع :

مثبت :

مجاز :

مرابطين :

مراطلة:

مكيال:

ملكية:

معاوضة:

مغارسة:

مفقود:

مسجد:

موجود:

موطأ:

نبي:

نكاح: (ظ: صَدَاق)

نصارى:

نفقة:

صرف:

صلح

صلاة (ظ: ايمان):

صغير:

صفة:

صهر:

صوم:

صيد:

ضد:

ضرر:

ضريح:

ضمان:

عام:

عالم (بالكسر):

عتق:

عدد:

عربية:

عمل :

عمرى :

عيال :

عيافة :

عيب :

غائب :

غبن :

فتوى:

فدية:

فطرة:

فلس:

فضل:

قرض:

قرآن (ظ: أشعرية):

قرصنة:

قصاص:

قصر:

قضاء :

قسامة :

قسمة :

قيراط:

سَبٌّ:

سحنون:

سكر:

سَلَم:

سفه:

سهو:

سياقة:

سؤر:

سؤال:

شرب: (بكسر الشين)

شرط:

الشرع والعقل:

شركة:

شفعة:

شهادة:

شوار:

شيء:

هبة:

هدية:

وتر:

وحي:

وديعة:

وكالة:

ولاية (ظ: وصي):

الولاء (ظ: ارث):

ولد:

وصي (ظ: ولاية)

وصية:

يهود:

آل النبي ﷺ:

ابراء:

اجارة:

اجازة:

أجل:

اجماع:

اخدام

ارث:

أمر:

امامة:

أضحية:

اعذار.

اقرار:

اقالة:

اسكان:

اسم:

أشعرية:

[٥] - الأصول والقواعد والضوابط:

الصفحة

* * * * *

[٦] - العقود:

[٧]- الكلمات المشروحة، والمصطلحات المحددة والمقارنة:

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

[٨] - الاجازات، والرسائل، والأمثال، والقوافي

اجازة عامة من أبي بكر .
ابن أبي خيثمة ١٣٤٥
اجازة عامة من أبي الفضل
أحمد بن خيرون ١٣٤٦

* * *

رسالة من المقرىء بطنجة: محمد
ابن أحمد المري الى ابن رشد ١٣٢٠

* * *

كل مجر بخلاء يسر ٣٧٠
كل مجر بخلاء سابق ٣٧٠
كل مجر بخلاء مجيد ٣٧٠

* * *

القافية:

الشاعر	البحر	العدد	القافية	
الراعي النميري	الوافر	١	فقارا	٢١٣
ابو الطاهر محمد	الكامل	٢٧	المدمع	١٣٤٨

[٩] - الكتب:

ملاحظة: لم أفهرس المصدر الأول للمؤلف (المدونة) الذي ورد حوالي (١٣٠) مرة.

[١٠] - الأماكن والوقائع:

[١١] - الأعلام والطوائف والقبائل

- ن -

- ص

- ش -

- هـ -

- و -

ملاحظة: لم أفهرس «مالك» الذي ورد اسمه أكثر من (١٨٩) مرة، وكذا ابن القاسم الذي ورد اسمه أكثر من (١٢٦) مرة.

فهرس الموضوعات

أولاً الدراسة:

ثانياً: مسائل أبي الوليد ابن رشد:

رقم المسألة

MASĀ'IL ABI AL - WALĪD IBN RUSHD

(al - jad)

by

M. AL - ḤABĪB

AL - TAJKANĪ

Tome II

DAR EL-JIL

Beirut

Dar Al-Afaq Al-Jadidah

MAROC







